



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

Dilema entre paz y justicia en las diferentes escenas de justicia transicional y su incidencia en los derechos de las víctimas

**DILEMMA BETWEEN PEACE AND JUSTICE IN THE FRAMEWORK OF
TRANSITIONAL JUSTICE AND ITS IMPACT ON THE VICTIMS RIGHTS**

Autor/es

Shilpi Ruiz Polo

Director/es

Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Luis Gracia Martín

Facultad de Derecho, Universidad de Zaragoza
Año 2019/2020

Dilemas entre paz y justicia en las diferentes escenas de justicia transicional y su incidencia en los derechos de las víctimas

Dilemma between peace and justice in the framework of transnational justice and its impact on the victims's rights

“La paz no es la ausencia de guerra, es una virtud, un estado de la mente, una disposición a la benevolencia, la confianza y la justicia” (Baruch Spinoza)

Por Shilpi Ruiz Polo

ÍNDICE

Listado de abreviaturas utilizadas.....	4
I. Introducción.....	5-7
II. Desarrollo.....	8-
Sección I. Justicia Transicional.....	8-27
Capítulo 1. Determinación del concepto de Justicia Transicional.....	8-12
Capítulo 2. Hechos y datos estadísticos del sistema penal internacional.....	13-18
Capítulo 3. Racionalidad y objetivos del Derecho Penal en el contexto de la Justicia Transicional.....	19-27
Sección II. Derechos de las víctimas.....	28-46
Capítulo 4. La evolución de la “Justicia para las víctimas” en los tribunales nacionales y en los tribunales internacionales.....	28-32
Capítulo 5. Víctimas y Justicia Transicional: voz, representación y responsabilidad.....	33-39
Capítulo 6. Inconvenientes y deficiencias en la reparación a las víctimas en la justicia penal internacional.....	40-46
III. Conclusiones.....	47-51
IV. Bibliografía y referencias doctrinales.....	52-61

LISTADO DE ABREVIATURAS

1. CPI: Corte Penal Internacional.
2. IGM: Primera Guerra Mundial.
3. ONU: Organización de las Naciones Unidas.
4. AG ONU: Asamblea General de las Naciones Unidas.
5. IIGM: Segunda Guerra Mundial.
6. CDI: Comisión de Derecho Internacional.
7. EEMM: Estados Miembros.
8. ONG'S: Organizaciones No Gubernamentales.
9. ER: Estatuto de Roma.
10. EEUU: Estados Unidos.
11. AEP: Asamblea de Estados Partes.
12. CSNU: Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.
13. TPMI: Tribunal Penal Militar Internacional.
14. TPMILO: Tribunal Penal Militar Internacional para el Lejano Oriente.
15. TPIY: Tribunal Penal Internacional para la ex- Yugoslavia.
16. TPIR: Tribunal Penal Internacional para Ruanda.
17. TESL: Tribunal Especial para Sierra Leona.
18. TGC: Tribunal para el Genocidio Camboyano.
19. TPIL: Tribunal Penal Internacional para el Líbano.
20. PED: Paneles Especiales de Dili para Timor del Este.

I. INTRODUCCIÓN

En este Trabajo de Fin de Grado se va a abordar un tema tan complejo como es intentar establecer los diferentes mecanismos que se necesitan para reconstruir una sociedad que tras múltiples violaciones de derechos fundamentales debe aprender a convivir nuevamente. En este sentido, cuando tales graves actos se han cometido, el interés de la disciplina del derecho penal es absoluto ya que la esencia misma de la retribución, que a menudo es tratada en este ámbito, alude a las más grandes aspiraciones del propio derecho penal en el sentido de que se pretende “buscar y conseguir la Justicia material”.

La materia ha sido elegida debido a mi gran inquietud sobre los grandes dilemas o contradicciones que existen en la humanidad y más en el seno de las sociedades que desgraciadamente han sufrido graves violaciones de derechos. La complejidad y la dificultad en el tratamiento de las víctimas debe ser estudiado en profundidad y es por ello que decidí, para mi Trabajo de Fin de Grado, ocuparme de esta apasionante temática.

Desde la década de 1960, a raíz de los movimientos sociales que luchaban por los derechos civiles y políticos y los derechos de las mujeres, el Estado comenzó a considerar el sufrimiento de las víctimas lo que condujo al establecimiento de un sistema penal internacional. Lo fascinante de atender esta cuestión es que la mayoría de las víctimas parecen desencantadas con el sistema de justicia penal y consideran que las sentencias dictadas son inadecuadas o no proporcionales al grado de sufrimiento causado por los autores.

La dificultad que se encuentra en el sistema de justicia penal internacional es precisamente que éste debe enfrentar constantemente diversos ideales de justicia con las diversas realidades políticas o sociológicas en las que opera y es que el concepto de justicia es inherentemente político de tal manera que siempre se va a necesitar de una respuesta política o legislativa. Es estimulante, también, en este sentido, que las víctimas que son vistas como figuras pasivas frecuentemente son a su vez fuente de legitimación o de justificación retórica para probar la necesidad de la existencia de los tribunales penales internacionales, a pesar de que luego su participación no sea activa tal y como se explicará posteriormente.

A este respecto, cabe mencionar que ha habido una evolución en la idea de que las sanciones penales deben ser vistas como esenciales en el proceso de la justicia transicional, lo que por otra

parte intenta responder al papel que deben ocupar actualmente las víctimas en la política criminal y la presión recibida por parte del derecho internacional. En este contexto, tanto el desarrollo del derecho penal internacional, que como ya he dicho, intenta “luchar contra la impunidad” así como el derecho consuetudinario de los diferentes tribunales internacionales han hecho su aportación.

El objetivo general de este TFG es fundamentalmente exponer los dilemas que algunos autores consideran que existe entre paz y justicia en el seno de la justicia transicional proponiendo, al mismo tiempo, un análisis de la controvertida cuestión que surge entre la justicia penal internacional y los derechos de las víctimas así como una evaluación de la efectividad de los diferentes órganos jurisdiccionales penales internacionales. Otra de las preguntas que se va a intentar responder es si la sanción penal es la única manera de poder reparar las violaciones masivas de los derechos humanos como modo de satisfacer a las víctimas.

Para resolver las preguntas expuestas previamente, la estructura que se ha considerado pertinente ha quedado dividida en dos grandes apartados que se han denominado Sección I, el cual aborda el concepto de Justicia Transicional, y la Sección II, que alude específicamente a los derechos de las víctimas. La sección I queda fraccionada a su vez en tres capítulos: el primer capítulo se dirige hacia la determinación del concepto de Justicia Transicional, el segundo capítulo versa sobre los datos estadísticos del sistema penal internacional y el tercer capítulo se propone explicar la racionalidad y los objetivos del Derecho Penal en el contexto de la Justicia Transicional. En referencia a la sección II cabe decir que también se desglosará en tres capítulos: el cuarto capítulo hace referencia a la evolución de la “Justicia para las víctimas” en los tribunales nacionales y en los tribunales internacionales, el quinto capítulo hace referencia a la voz, representación y la responsabilidad de las víctimas en los escenarios de justicia transicional y el sexto capítulo encara los inconvenientes y deficiencias en la reparación de víctimas en la justicia penal internacional. Tras ello, se procederá con las reflexiones finales y las conclusiones obtenidas tras la exposición de los diferentes conocimientos adquiridos a lo largo del este trabajo para finalmente mostrar los artículos en los que se ha fundamentado toda la investigación realizada.

Este Trabajo de fin de Grado tiene un corte crítico. Se ha recogido información predominantemente de diversos artículos redactados por eminencias en la materia o trabajos realizados por diferentes catedráticos, de documentos oficiales e informes de las propias Cortes Penales Internacionales así como páginas webs oficiales de los tribunales y cortes. En algunos casos, se han utilizado algunas fuentes adicionales en Internet para corroborar varias afirmaciones

vertidas a lo largo del trabajo. Todas las fuentes utilizadas serán indicadas precedentemente, como se ha señalado previamente, en el apartado de bibliografía y referencias doctrinales.

II.

DESARROLLO

SECCIÓN I : Justicia Transicional .

Capítulo 1: Determinación del concepto de Justicia Transicional

La justicia transicional debe entenderse como el conjunto de medidas legales y políticas que una sociedad debe aplicar con la intención de superar una situación (generalmente entre diferentes partes) de conflicto generados al amparo de diferentes actos de violencia colectiva (ya sea por abusos de autoridades, atrocidades o violaciones de derechos sistemáticas).

Se puede afirmar que este término fue acuñado en 1990 por varios catedráticos estadounidenses, a modo de expresión descriptiva, para denominar a las diferentes maneras en las que los países solventaban los problemas que surgían cuando se asentaba un régimen democrático que intentaba paliar los conflictos provocados por el gobierno anterior cuando éste realizaba violaciones de derechos masivas.

Tal concepto se desarrolló originalmente para referirse a los procesos transicionales tras una dictadura¹ (tal y como se produjo en los países latinoamericanos en la década de 1980, o en los procesos de los países del Este de Europa al afrontar la era post-comunista) o en aquellos contextos posteriores a los conflictos².

¹ Este término, también es asociado con los tribunales surgidos tras la Segunda Guerra Mundial (IIGM) en Nuremberg y en Tokyo.

² Véase Ruti Teitel, "Transitional Justice", OUP 2000)

Su reciente evolución ha ampliado su ámbito, expandiéndose a situaciones de conflictos armados relativamente actuales como se puede observar en la experiencia colombiana³, e incluso a aquellos actos de violencia colectiva dentro de los propios regímenes democráticos⁴; y también se debe aplicar a aquellas situaciones en las que falta un proceso adecuado de “transición”⁵. En la actualidad, ha sido ampliamente utilizado en lo referente a los juicios de los Balcanes, Ruanda, Sierra Leona o en Timor del Este u otros supuestos más que serán nombrados posteriormente.

Esta mirada amplia de lo que es la justicia transicional se confirma en un informe de la Secretaría General de las Naciones Unidas en 2004, ya que en éste se define al mencionado concepto como todos aquellos procesos o mecanismos asociados con los intentos de una sociedad de aceptar su pasado de violencia a gran escala, para poder proceder a determinar responsabilidades, proporcionar justicia y asegurar la reconciliación. Se incluirán tanto las medidas judiciales como no judiciales, con las diferentes implicaciones a nivel internacional si las hubiera, y los procesamientos individuales, los procesos de reparación, comisiones de verdad, reformas institucionales, tribunales de investigación, así como los ceses que correspondieran o una combinación de ambos⁶. En virtud de lo expresado, debe mantenerse un concepto amplio de justicia transicional tomando en consideración tanto su ámbito de aplicación como los objetivos que persigue.

³ Véase Rodrigo Umprimmi Yepes et al, ¿Justicia Transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia (De Justicia 2006) 14.

⁴ Véase Amaia Alvarez Berastegi, “Transitional Justice in Settled Democracies: Northern Ireland and the Basque Country in Comparative Perspective” (2017) 10 critical Studies on Terrorism 542.

⁵ Véase Joanna R. Quinn, “Whither the “Transition” of “Transitional Justice?” (2014-2015) 8 Interdisciplinary Journal of Human Rights Law 63.

⁶ Véase United Nations, The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post Conflict Societies (2004). <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N04/395/29/PDF/N0439529.pdf>

A modo de comparación, se pueden encontrar otras definiciones que se centran exclusivamente en la justicia transicional como el instrumento utilizado para reparar los daños producidos a las víctimas como consecuencia de graves violaciones de derechos humanos⁷, o también se puede tomar en consideración la definición ofrecida por el Centro Internacional para la Justicia Transicional⁸, cuando entiende que la justicia transicional se refiere a las diferentes maneras en que los diversos estados se recuperan de los periodos de conflicto y represión a gran escala por violaciones sistemáticas de los derechos humanos, violaciones que resultan ser tan continuas y tan graves que el sistema judicial convencional no puede proporcionar una respuesta adecuada. No obstante, me centraré más en el concepto que interpreta a la justicia transicional como la “justicia” que promueve un amplio conjunto de propósitos orientados a superar un conflicto del pasado o del presente reconciliando a la sociedad y consolidando una paz estable a través de un régimen democrático y un Estado de derecho.

Los objetivos de la justicia transicional no se pueden establecer de un modo tajante, ya que dependerá de la situación determinada que se examine, empero se pueden entender como prioridades absolutas: el reconocimiento de la dignidad de los individuos, reparación y admisión de las violaciones de derechos, y el objetivo de impedir que se vuelva a repetir. Para que ello sea posible, se deberá velar por: a) la creación de instituciones que resulten ser de confianza para la ciudadanía, b) posibilitar el acceso a la justicia de aquellos que pertenecen a los sectores más vulnerables (se incluye a mujeres y grupos marginados), c) respetar el concepto de Estado de derecho, d) facilitar diferentes procesos de paz, y e) promover resoluciones duraderas para los conflictos, así como fomentar la reconciliación en sí misma.

Se debe recalcar que estos procedimientos así como las elecciones de las diferentes intervenciones (o el fomento de la participación e innovación de los diferentes sistemas para que se puedan actualizar), se deberán basar en las condiciones que imponga el contexto en el que se encuentre el supuesto.

⁷ Véase Naomi Roth-Arriaza, “The New Landscape of Transitional Justice” in Naomi Roth- Arriaza and Javier Mariezcurrena (eds), *Transitional Justice in the Twenty-First Century. Beyond Truth Versus Justice* (CUP 2006).

⁸ Véase <www.ictj.org/about/transitional-justice> (el acceso a esta página se realizó el 15 de abril de 2020).

Estas pretensiones se podrán afrontar de cuatro maneras diferentes: a) a través de un proceso penal para aquellos que son los principales responsables de los delitos más serios (⁹), b) con un proceso de esclarecimiento de la verdad por parte de organismos no judiciales, c) reparaciones de diversas formas en casos de violaciones de derechos humanos, y d) reformas jurídicas e institucionales de los diferentes organismos del Estado en cuestión. Estos diferentes procesos intentan abordar cada uno de los objetivos que persigue la justicia transicional.

Cabe tener en cuenta que las medidas que pretende imponer el sistema de la justicia transicional se dirigen hacia sociedades que se encuentran muy divididas, y que para aplicar las mismas, se deberán enfrentar a distintos escenarios como pudieran ser los siguientes:

- La división de poder es inexistente, de esta forma, el poder judicial, que tiene como propósito controlar la acción de las autoridades estatales, será cómplice e incluso parte activa en algunas sociedades (como se ha observado en la historia¹⁰) para que las transgresiones de los derechos más básicos se sigan produciendo.

- Las instituciones no cuentan con la fuerza suficiente para poder intentar enfrentarse a los abusos del sistema necesitando tiempo e inversiones económicas para poder contar con dicha capacidad.

- La sociedad civil o las asociaciones de víctimas no pueden relacionarse con el gobierno de ningún modo.

- Los medios de comunicación no gozan de independencia y defienden esas mismas vulneraciones e incluso pueden llegar a ocultar dichos quebrantamientos que van en contra de cualquier postulado que defiende los derechos fundamentales de los seres humanos.

- La comunidad internacional, debido al interés o desinterés que muestre, podrá colaborar o no para que dicha situación no se siga ocasionando.

⁹ Como la disciplina en la que se encuentra inmerso este trabajo fin de grado es el derecho penal, resulta obvio que la forma de afrontar los objetivos de la justicia transicional se centrará más en la visión penalista y en cómo las cortes penales pueden resultar efectivas o no en este contexto tal y como se ha descrito en la introducción.

¹⁰ Como se puede contemplar en el Tercer Reich en el que uno de los pilares sobre los que se sustentaba el régimen nacionalsocialista era precisamente el poder judicial.

Es importante, destacar que no se está haciendo referencia a un tipo de justicia clásico sino que la justicia transicional, que emana de la rendición de cuentas y de la reparación de los derechos de las víctimas, trata de un sistema que proporciona medidas para que los estados, en los que el sistema judicial convencional no puede otorgar una respuesta adecuada, puedan superar los periodos de conflicto y represión, así como las violaciones de derechos humanos masivas o sistemáticas, priorizando la atención a la dignidad de las víctimas e intentando recobrar la confianza de la sociedad civil en la capacidad del Estado para salvaguardar sus derechos y su seguridad, con la intención de buscar lo más parecido a una sociedad justa.

Capítulo 2 : Hechos y datos estadísticos del sistema penal internacional¹¹

Tras haber aclarado el término de justicia transicional, es de vital trascendencia aclarar cuál debe ser el papel que ocupan las Cortes Penales Internacionales en dicho proceso, puesto que es la perspectiva a considerar por este escrito. La justicia transicional permite acudir, en el caso de encontrarse ante los crímenes más graves que pudieran cometerse contra la humanidad, a las Cortes Penales Internacionales para que haya una acusación y los “presuntos culpables” sean juzgados conforme a derecho. De ahí, la necesidad de establecer los datos fundamentales sobre los que se asienta el sistema penal internacional de una manera concisa, y que son notablemente relevantes en relación a los derechos de las víctimas que serán examinados posteriormente.

El privilegio de abrir el primer juicio en la historia por crímenes contra la paz en el mundo impuso una gran responsabilidad, y es que la pretensión que se está persiguiendo es condenar y castigar a aquellos que cometieron esos actos que resultan ser tan malignos y con unas consecuencias tan devastadoras que la humanidad no puede ni debe ignorar en tanto que no podría sobrevivir si ello se repitiera. En este contexto, se dieron las sentencias del juicio de Nuremberg (1 de octubre de 1946), sobre la cúpula del III Reich (por el Tribunal Internacional Militar de Nuremberg) por la que se condenaron a 24 líderes del Gobierno Nazi¹².

Así es, como se puede afirmar que los enjuiciamientos de los crímenes penales internacionales surgieron de la victoria militar ya que la fuerza hizo visible lo que resulta obvio y es que legitima la acción del estado (¹³). Es decir , se empezaron a juzgar los crímenes penales internacionales cometidos por el gobierno anterior o bajo su mandato en el momento en el que un estado a través de la victoria militar tuvo capacidad para poder iniciar el proceso judicial. Fue tras la desintegración de la Unión Soviética cuando fueron permitidos nuevos avances con respecto a la justicia penal internacional ya que no requerían de una victoria militar para que los correspondientes tribunales pudieran incoar el procedimiento.

¹¹ Smeulers, A.L., Hola, B., & van den Berg, T. (2013). Sixty-Five Years of International Criminal Justice: the facts and figures. *International Criminal Law Review*, 13(1), 7-41.

¹² Estas sentencias se dieron tras once meses de comparencias judiciales.

¹³ Weber 1976.

A este respecto, cabe decir que en la actualidad el sistema de justicia penal internacional comprende nueve tribunales internacionales : 1. Tribunal Penal Militar Internacional, 2. Tribunal Penal Militar Internacional para el Lejano Oriente ¹⁴; 3. Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoeslavia (Resolución n° 827 del 15 de mayo de 1993) ; Tribunal Penal Internacional para Ruanda (Resolución n°955 del 8 de noviembre de 1994) ; 5. Corte Penal Internacional¹⁵ ; 6. Tribunal Especial para Sierra Leona (mediante Estatuto el día 16 de enero de 2002 para el establecimiento del Tribunal Especial de Sierra Leona); 7. Tribunal para el Genocidio Camboyano (acuerdo el 6 de junio de 2003 entre las Naciones Unidas y el Reino de Camboya para perseguir bajo el derecho camboyano los crímenes cometidos durante el periodo de la democracia Kampuchea) ; 8. Tribunal Penal Internacional para el Líbano (Resolución n°1757 del 30 de mayo de 2007) ; y 9. Paneles Especiales de Dili para Timor del Este (mediante el organismo administrativo transicional de las Naciones Unidas en Timor del Este, acordado por Resolución n°1272, que permitía la investigación de los crímenes tras un referéndum).

Estos tribunales presentan diferentes tipologías de tal manera que se debe distinguir entre:

- Tribunales Penales Internacionales (TPMI, TPMILO, TPIY, TPIR, CPI). Estos tribunales se caracterizan por contar exclusivamente con magistrados internacionales.
- Tribunales penales internacionalizados, mixtos o híbridos (TESL, TGC, TPIL, PED). En estas cortes participan tanto jueces de origen internacional como nacionales.

La Corte Penal Internacional es la única Corte que es permanente, mientras que el resto de tribunales son temporales y en este sentido han cesado en su actividad: el Tribunal Penal Militar Internacional, el Tribunal Penal Militar Internacional para el Lejano Oriente, la Corte de los Paneles Especiales de Dili para Timor del Este, el Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia¹⁶, y el Tribunal Penal Internacional para Ruanda¹⁷ . Tanto el Tribunal Penal para el Genocidio Camboyano así como el Tribunal Penal Internacional para el Líbano siguen en la actualidad plenamente operativos.

¹⁴ Tanto el Tribunal Penal Militar Internacional como el Tribunal Penal Militar Internacional para el Lejano Oriente proceden de la victoria militar. A partir de ellos, como se ha mencionado en el párrafo anterior no exigían una derrota en el seno de un conflicto bélico para establecerse.

¹⁵ UN Doc A/ CONF. 183/9: El acuerdo se alcanzó en 1998 aunque entró en vigor en 2002 cuando 60 países lo ratificaron y 6 años después 48 estados más se adhirieron, aunque con el rechazo rotundo de Estados Unidos. Véase Fitchelberg 2008: 48-52.

¹⁶ 31 de diciembre de 2017

¹⁷ 31 de diciembre de 2015.

Todos estos tribunales, han funcionado un promedio de 9 años, y han concluido con 172 juicios en los cuales han estado involucrados 250 jueces y 23 fiscales generales, habiendo imputado a 745 sospechosos, y de los cuales fueron juzgados 356 y condenados 281.

Cuestión relevante son los datos que reportan las diferentes organizaciones con respecto al funcionamiento de estas cortes penales internacionales y tribunales para poder determinar posteriormente su incidencia en los derechos de las víctimas.

La mayoría de los tribunales originados ad-hoc empezaron a operar dos años o un año tras la finalización del conflicto, con excepción del TPIY, del TESL (3 años y medio después del ataque en Hariri) , y del TGC (27 años después de la caída del régimen democrático de Khmer Rouge¹⁸).

Con la excepción del TESL y la CPI, todos los tribunales lograron emitir sus primeras acusaciones después de un periodo de 18 meses de investigación, y a las cortes les costó entre 1 y 10 años incoar su primer juicio. En un año, tras su establecimiento, tanto el PED como el TPMI decidieron su primer caso, mientras que el TPMILO y el TPIR tardaron más de dos años y medio, el TPIY tres años, y el TESL y el TGC una media de cuatro años y medio. La CPI tuvo un largo período de inicio, ya que después de entrar en funcionamiento, pasaron casi diez años antes de que lograra condenar a su primer acusado (Thomas Lubanga). La explicación que se puede dar para fundamentar esta diferencia en los plazos proviene del hecho de que los procedimientos y reglas en los primeros tribunales eran menos rígidos que en los últimos tribunales.

Se debe tener en cuenta que aspirar a juzgar crímenes internacionales resulta, por definición, una compleja tarea en tanto en cuanto se ven involucrados numerosas personas y organizaciones, y los países en los que dichos crímenes fueron realizados se han visto desgarrados por la guerra.

¹⁸ El motivo para este retraso fue que Vietnam invadió Camboya y es por ello que la comunidad internacional consideraba al gobierno de Khmer Rouge como el verdadero gobierno legítimo aunque se encontrase en exilio.

En relación con la duración de los procedimientos es necesario considerar que por ejemplo el TPMILO tardó un tiempo de cuatro días en realizar las imputaciones y comenzar el juicio. Mientras que para otros tribunales, la media entre la acusación y el inicio del juicio es de dos años. En este sentido, es de vital importancia la distinción entre cortes internacionales y aquellas que son mixtas, internacionalizadas o híbridas, ya que aquellas que cuenten con mayor apoyo interno y compromiso con los respectivos países sentirán que tienen mayor poder de participación en la continuación de los diferentes procesos, y por ello el procedimiento resultará ser más ágil.

La duración dada entre el comienzo y la finalización del juicio resulta tener un promedio de tres años. Parece obvio que este tiempo prolongado se debe a las cuestiones probatorias para poder conseguir culpar a los encausados de los crímenes que se les imputan; ya que ninguno de los imputados, por norma general, suele admitir su participación en dichos actos declarándose inocentes. Una excepción puede considerarse en el seno de la CPI cuando finalmente condenó a Thomas Lubanga tras 14 años de “juicio” por su participación en un crimen de guerra por el reclutamiento, alistamiento y utilización de los niños soldados.

Si se realizara una comparación con los tribunales de los diferentes estados, probablemente el porcentaje de condenas será mucho mayor en las cortes penales internacionales, ya que el sistema penal internacional es selectivo y elige exitosamente a aquellos sujetos a los que juzgar porque se cuentan con los suficientes elementos probatorios para iniciar el juicio. Otra explicación que se da es, si se observa el número de personas que en cierta forma se han visto involucradas, en comparación con el número de las personas juzgadas (y es que se estima que solo un uno por ciento de los responsables de los crímenes internacionales han sido llevados ante la justicia¹⁹), el porcentaje de condenas es mucho menor en relación con otros crímenes ordinarios.

Los tribunales penales internacionales tienen jurisdicción fundamentalmente sobre los tres principales crímenes internacionales que son el genocidio, crímenes contra la humanidad y los crímenes de guerra. De los condenados, el 71 por ciento de los acusados fue denunciado por crímenes contra la humanidad, el 41.3 por ciento de los imputados por crímenes de guerra y el 21 por ciento de los acusados lo fue por genocidio²⁰.

¹⁹ Véase Christopher MW. Mullins, “Conflict victimization and post-conflict justice 1945-2008”, in M. Cherif Bassiouni (ed.), *The pursuit of International Criminal Justice: a World Study on Conflicts, Victimization, and Post-Conflict Justice*, (Intersentia, Antwerp, 2010), pp. 67-108.

²⁰ Las cifras tan bajas pueden deberse a que el genocidio no fue un concepto totalmente desarrollado cuando el TPMI empezó a juzgar, porque el Holocausto fue considerado como un crimen contra la humanidad en vez de un genocidio.

En cuanto a la tipología de las penas impuestas cabe decir que se ha producido una progresión. Los TPMI y TPMILO dictaron 17 sentencias en las que a los acusados se les condenó a la muerte para que fueran ejecutados. Desde entonces, no ha habido otro tribunal internacional al que se le permita la posibilidad de imponer la pena de muerte, debiéndose ello al desarrollo de los derechos humanos fundamentales²¹. Sí se permite, en cambio, la cadena perpetua, aunque ha sido utilizada para aquellos, que han sido condenados por genocidio y es que éste tipo de crímenes son considerados como el peor. Acerca de las penas cabe decir que la media más alta de tiempo de condena ha sido de 38 años en el TESL, en el TPIR de 22 años y medio (aquellos que no hubieran sido condenados a cadena perpetua), mientras que en el TPMI, TPMILO y TPIY es de 15 o 16 años. La razón que se esconde tras estas diferencias es que tanto el TESL como el TPIR no estaban habilitados para imponer la prisión perpetua a todos los imputados, con lo que se limitaron a imponer sentencias con condenas de una duración considerable para aquellos que eran investigados como culpables de cometer un genocidio (crimen que es considerado como el más grave como ya he mencionado) como es en el caso de Ruanda. Las sentencias con menor duración han sido impuestas por el PED, y es que éste tribunal ha considerado que la mayoría de responsables son culpables de un único acto en particular. En otros casos, los crímenes internacionales ni siquiera son tenidos en cuenta como internacionales y son juzgados como crímenes ordinarios.

En relación a los condenados, el 99 por ciento son hombres y el 71 por ciento pertenecían a organizaciones militares o paramilitares²²; la mayoría actuaban en nombre de su gobierno y tenían de media 40 años y es que el espectro de edad se encuentra desde los 14 hasta los 74 años. No hay ninguna muestra de que los condenados deban ser analfabetos, ya que también se pueden encontrar graduados entre los responsables de dichos crímenes, y un gran número de ellos parece tener cónyuge e hijos. Sus nacionalidades se concentran en los continentes asiático, africano y europeo, de tal manera que no resulta sorprendente que los crímenes fueran cometidos en estas zonas geográficas.

²¹ Multitud de estados abolieron la pena de muerte y es por ello que también fue excluida como pena en los tribunales penales internacionales.

²² Con respecto a las posiciones desempeñadas cabe decir que el 40 por ciento de ellos ocupaban cargos de autoridad, 29 por ciento posiciones medias, 24 por ciento posiciones de poca autoridad y 7 por ciento soldados de a pie sin autoridad ninguna.

El derecho jurisprudencial elaborado por estos nueve tribunales ha conformado un increíble corpus jurídico que orienta a los diferentes estados a colaborar con la CPI (única corte permanente) en las futuras acusaciones de las comisiones de crímenes internacionales. Se espera que no se creen más tribunales penales internacionales (sean híbridas, mixtas o internacionalizadas) y que sean los propios estados los que persigan estos crímenes ellos mismos, debiendo ser la CPI el último recurso. De tal manera que, se entiende que los crímenes internacionales deben ser perseguidos únicamente por los estados en los que se han producido, y que la comunidad internacional intervenga en el momento en que dichos estados sean incapaces de o reacios a perseguirlos, porque es aquí donde entra la justicia transicional.

Si observamos los datos expuestos, no se puede negar que solo un pequeño porcentaje de todas las personas involucradas en crímenes internacionales son perseguidos. Pero se debe tener en cuenta que aunque muchos responsables resulten impunes, otros son perseguidos, condenados y castigados. Lo que deben realizar las cortes penales internacionales es enviar un mensaje claro al mundo de que dichos crímenes no quedarán sin ser investigados y juzgados pertinentemente. Es más, la organización Human Security Report afirma que las acusaciones han ayudado a prevenir crímenes internacionales tal y como demuestra un estudio empírico desarrollado por Kim and Sikkink que concluyó que las acusaciones por violaciones de derechos humanos han tenido un efecto disuasorio²³.

Hasta el momento las dos figuras más representativas en cuanto a los penados del sistema de justicia internacional han sido Thomas Lubanga, por ser el primer condenado de la Corte Penal Internacional en La Haya el 14 de marzo de 2012, y Charles Taylor, quien apareció antes de la Corte Especial para Sierra Leona el 26 de abril de 2012, ya que fue el primer ex-jefe de Estado en ser condenado por un tribunal penal internacional.

²³ Véase Human Security Report 2009/2010, 77; Hunjoon Kim and Kathryn Sikkink, 'Explaining the Deterrence Effect of Human Rights Prosecutions for Transitional Countries', 54 *International Studies Quarterly* (2010) 939-963.

Capítulo 3 : Racionalidad y objetivos del Derecho Penal en el contexto de la Justicia transicional

Los tribunales internacionales cuentan con un objetivo muy claro, es luchar en nombre de la justicia mundial. Para ello se invoca a la humanidad así como los poderes que ejercen. Es decir, la humanidad queda como un instrumento legitimador de la justicia penal internacional, que en parte, procede del llamamiento de la sociedad global y de los fenómenos políticos. Y es que para poder desarrollar este capítulo de la manera más adecuada es conveniente identificar al público en el discurso del derecho penal internacional.

Algunos autores, entienden que los juicios internacionales son realmente actos comunicativos en los que se realizan llamadas colectivas a un responsable para juzgarlo, lo que a su vez implica que si es castigado por los actos de “maldad” cometidos, entonces será tratado como un miembro de la comunidad normativa bajo cuyas leyes será juzgado y castigado. De este modo, los crímenes deben ser considerados como injusticias públicas, ya que se trata de actuaciones que preocupan al “público”, siendo el fórum para ello el tribunal penal internacional.

Pero si consideramos que esta injusticia es pública, entonces se deberá demostrar quién es el público al que afecta dicha actuación, y de esta manera se podrá identificar a lo que los crímenes internacionales públicos se refieren, siempre y cuando se demuestre que la corte actúa en el nombre de un grupo al que el acusado ha causado un daño irreparable y de los cuales es responsable.

En este sentido, en el de identificar al público, cabe mencionar que en multitud de sentencias²⁴ de los diferentes tribunales se alegan las necesidades de la humanidad en su generalidad, lo que a su vez puede interpretarse como comunidad política o como público global. Los tribunales, para tomar las decisiones que adoptan en referencia a este tipo de crímenes, se basan tanto en el propio derecho, como también en la exigencia que parece demandar la humanidad.

²⁴ Ejemplos podrían ser:

- (Juicio Blaškić (IT-95-14-T), Trial Chamber, 3 de marzo de 2000) En el caso de Blaškić se observa cuando el TPIY consideró que la acusación tomaba formas que eran más que una ofensa a una persona, por cuanto dichos actos revestían tal gravedad que debían emitir una sentencia ejemplarizante para tratar de inculcar la cultura de la defensa de la humanidad.
- (Juicio Češić. (IT-95-10/1-S), Trial Chamber I, 11 de marzo de 2004) En este supuesto, el TPIY entiende que la sentencia a imponer al acusado debe demostrar la indignación de la humanidad por las graves violaciones al derecho internacional humanitario.
- (Juicio Krstić. (IT-98-33-A), Appeals Chamber, 19 de abril de 2004) Krstić fue condenado por depravar a la humanidad, y en este sentido, sus crímenes no sólo fueron contra un grupo, sino que estaban dirigidos a destruir a toda la humanidad.

Es por ello que los tribunales empiezan a dar un papel activo a la comunidad internacional para formular el derecho internacional penal; y es que ésta disciplina del derecho se entiende que surge a través de un proceso consuetudinario bajo la presión de las demandas de la humanidad por los mandatos de la conciencia pública incluso si el poder del Estado es inconsistente o escaso.

Se está haciendo referencia continuamente a la humanidad por parte de los tribunales pero, ¿en qué consiste este concepto realmente? A falta de acuerdo por parte de los Estados, en la sentencia de Kupreškić, que se concibe como el discurso por antonomasia de lo que significa el concepto de humanidad, se realiza una definición de dicho concepto. En esta sentencia lo que se realizó fue una delimitación efectiva de lo que implica la humanidad; es decir, el concepto de humanidad, que queda enmarcado por el principio de pragmatismo, es un concepto indeterminado que debe ser completado por el discurso internacional jurídico penal teniéndose en cuenta sobre todo la función que deben cumplir los tribunales internacionales como representantes del orden político al que sirven.

Consecuentemente, tomando a la sentencia Kupreškić como punto de partida, los tribunales penales internacionales actúan de acuerdo a los imperativos de la humanidad, procediendo como si fueran tutores o representantes de un contexto político, en el que la humanidad es la fuente y el “telos” de la autoridad normativa de las propias cortes internacionales. Una muestra de ello se encuentra en el preámbulo de la CPI cuando se refiere a los “lazos comunes” y al “mosaico delicado” de todos los pueblos y la conciencia de la humanidad como el “bienestar del mundo” inscrito en una categoría ilimitada de “generaciones futuras” y también de una ambigua “comunidad internacional tratada como un todo”²⁵. Hasta tal punto se identificó a la humanidad como la fuerza legitimadora, que se considera a los jueces como “los representantes de la esperanza colectiva de poner fin a la impunidad para aquellos que cometen los crímenes internacionales más atroces”²⁶.

²⁵ (UN Press Release L/2890, 18 de julio de 1998). Es más, en la ceremonia de apertura tanto el Presidente de la Corte como el Vicepresidente de la Asamblea de Estados para la creación del Estatuto, identificó a la Corte Penal Internacional como el futuro de la humanidad.

²⁶ Discurso solemne del Secretario de la Corte Penal Internacional enunciado por H.E. Allieu Ibrahim Kanu, La Haya, 3 de julio 2003.

Y a este respecto, el papel de la humanidad debe ser ofrecer un discurso coherente que racionalice las dimensiones de la actual política internacional, y sirva de apoyo a los regímenes internacionales judiciales para garantizarlos como protectores de una política globalizada, y a su vez como garantes de las personas y situaciones que estén involucradas en el ámbito de actuación que tengan.

Sin embargo, al identificar a la humanidad los tribunales penales internacionales no caen en un acto neutral, ya que cuando un tribunal afirma que comprende lo que implica los intereses y la voluntad de la “humanidad”, más allá de los términos de cualquier expresión formal sobre la que el derecho internacional le otorgue jurisdicción, se observa que actúa en “representación de”. En el momento en el que se alega que dichos juicios se llevan a cabo en nombre de la humanidad, dicho tribunal se convierte inmediatamente en el representante o en el portavoz de la humanidad, produciéndose una paradoja. El acto de representación, en este contexto, es parte de un proceso por el cual se establece una autoridad por encima de una comunidad en tanto en cuanto se invoca a la “humanidad” para propósitos jurídicos.

Con la finalidad de discernir los principios de la humanidad, ésta deberá ser entendida como una multitud que a su vez debe ser comprendida como una unidad; y es que buscar una justicia mundial conlleva que la totalidad de las personas busquen perseguir determinados actos criminales contra la humanidad, es decir, todas ellas el mismo objetivo común. Ahora bien, el acto de considerar a una multitud como una unidad colectiva puede ser bien un acto de representación pero también puede ser una fuente de posesión, en la cual el representante posee una entidad pública. Y aquí es donde entra la paradoja: si la unidad colectiva se crea por primera vez, el actor individual (el representante) posee, representándola, el poder de la colectividad sobre la cual ejercerá su poder o su autoridad. Mientras que la colectividad es considerada como inclusiva ya que se entiende que la humanidad es un todo, ello supone una práctica en la que se incluirán o se excluirán a personas, ideas, puntos de vista que dependerán de las opiniones del representante.

La comunidad internacional a la que dicen representar dichos tribunales internacionales y con respecto a la cual ejercen su legitimidad otorgada por el fenómeno de la humanidad se fundamenta a su vez en cuestiones morales y políticas, y de este modo, algunas culturas, así como diferentes pareceres, quedarán fuera de los juicios.

No se considera a los responsables de los crímenes más atroces como miembros de la comunidad a la que los tribunales representan, por lo que se verán excluidos. Ello no se ve favorecido por la evolución de la visión del derecho internacional puesto que cada día se ve más uniforme, con lo que las exclusiones de la comunidad internacional irán creciendo.

La pregunta que surgiría entonces es, ¿cómo hacer que los responsables se incluyan en dicha comunidad? Los tribunales internacionales representan a la “humanidad” y hablan en su nombre, por lo que la consecuencia directa como se ha dejado entrever en párrafos anteriores es que se empoderen ciertos valores y se reste valía a otros.

Entonces, cuando la justicia penal internacional demanda representar a la justicia global, las cortes penales internacionales continuarán invocando a la humanidad como un mandato de todas las personas que habitan en este planeta. Pero esta concepción es una construcción de una determinada política, ya que se impone un régimen privilegiando a un grupo particular de personas o cosas consagrado en la representación que ejercen en el seno del derecho penal internacional.

Otra pregunta que surge es quién habla entonces realmente en nombre de la humanidad. A esta pregunta intentó responder Herbert Spiegelberg en 1973. Este autor entiende que esta representación es parte de la arrogancia del poder, ya que los tribunales hablan supuestamente en nombre del mundo libre como si fuera la única verdad²⁷, e incluso se llegan a identificar en algunas ocasiones las instituciones del derecho penal internacional y la justicia global.

Cuando los tribunales mencionan a la humanidad y hacen referencia a esa colectividad, esto representa sentimientos morales absolutos satisfaciendo una necesidad de pertenencia a algo muy grande que es compartido por todos los humanos.

²⁷ Ello puede relacionarse con la indignidad de hablar en nombre de otros. (Intellectuals and Power: A Conversation with Michel Foucault and Gilles Deleuze', (1972), en D.F. Bouchard (ed.), Language, Counter-Memory, Practice: Selective Essays and Interviews by Michel Foucault (Cornell University, 1977) 205-209. .

Se observa un crecimiento en cuanto a los proyectos legislativos así como a distintas actuaciones judiciales con respecto a intentar parar situaciones que sean susceptibles de ser denominadas como crímenes internacionales, la sociedad en su conjunto ha trasladado su preocupación al ámbito público por el sufrimiento humano y ha expresado sus deseos de paz. Sin embargo, todos estos buenos deseos se ven ensombrecidos por una falta de igualdad entre los distintos estados y el poder económico /político/militar que ostentan impulsados por sus relaciones de conflicto y control mutuo. En ausencia de una estrategia conjunta para poder acabar con la patología de las desigualdades estructurales, las exclusiones que se producen en el concepto de “humanidad”, que han sido mencionadas previamente, seguirán produciéndose y siendo objeto tanto de comodidad instantánea como de preocupación permanente²⁸. Es por ello, que se puede afirmar que esta colectividad al mismo tiempo es un reto para la diversidad humana.

Algunos críticos consideran que la alusión a la justicia mundial realmente es una justificación de intervenciones de agentes externos para actuar en nombre de intereses propios y valores que se imponen por parte de las diferentes comunidades occidentales.

En teoría, el derecho internacional penal cuenta con un objetivo claro que es el de proteger a la diversidad, lo que incluye los diferentes conceptos de justicia. Y es que la pluralidad de estos conceptos forma parte de lo que conlleva pertenecer a una comunidad global y es esencial en tanto que la pluralidad es la condición de la acción del hombre, porque a pesar de que todos parecemos ser iguales, la realidad es que ninguno de los humanos va a contar, contó o contará con los mismos condicionantes. De este modo, deberán considerarse crímenes internacionales aquellos que trascienden los límites del estado nacional y suponen un acto por el cual se ataca a la diversidad humana como tal; éstos crímenes contra la humanidad amenazan a las acciones políticas y humanas corrompiendo la idea de que el mundo es un lugar donde conviven una multitud de culturas, hábitats, identidades y concepciones de justicia, y esto es una de las razones ²⁹, o motivos, para la creación del derecho penal internacional.

²⁸ Con esta afirmación, pretendo dejar claro que aquellos países que se ven favorecidos por el sistema actual gozarán de una tranquilidad inmediata al ver que sus privilegios se siguen contemplando; no así de aquellos que se ven excluidos por el concepto ya predeterminado que verán dicho mantenimiento o persistencia del concepto como motivo de inquietud constante.

²⁹ Parte de la doctrina, considera que se trata de un límite ya que es algo que el derecho penal internacional nunca deberá dejar de proteger y se constituirá como uno de sus principales objetivos.

Sin embargo en la práctica, actualmente, el derecho internacional penal se ha establecido por medio de los estados dominantes a través de los cuales los conflictos políticos son leídos, siendo necesario reflexionar sobre la relación que existe entre el derecho penal internacional y la necesidad de proteger a la diversidad humana.

¿Significa ello que el derecho internacional penal que pretendía proteger la diversidad humana, está poniendo en riesgo lo que supuestamente defendía? Para poder responder a esta cuestión, conviene tener en cuenta cuatro cuestiones:

1. Los ideales de justicia, entre los que se incorpora la protección de la diversidad humana, requieren de una institucionalización que permita que estos ideales se vean respetados; pero ello a su vez se contrapone con la realidad política en la que operan. Se crean los tribunales internacionales para rendir cuentas al mundo de dichos actos atroces, apoyar a las víctimas, y hacer justicia, pero en la práctica solo una parte del mundo “rinde cuentas” y las víctimas encuentran poco apoyo en los procedimientos.
2. El derecho penal internacional - con ello se pretende hacer alusión a los tribunales penales, a los estudiosos del derecho penal internacional, a los Estados, a las organizaciones internacionales y a las organizaciones no gubernamentales que promueven la justicia penal internacional - ha respondido a esta dura realidad principalmente trabajando en una mayor institucionalización del derecho penal internacional. Con miras a superar las deficiencias, el derecho penal internacional ha abogado por una jurisdicción personal y territorial más amplia de los tribunales penales internacionales; lo que supone una mayor institucionalización, estando los tribunales más presentes y siendo más influyentes.
3. Como consecuencia de ello, las cuestiones políticas se han visto más involucradas, de tal manera que los tribunales internacionales, al necesitar de una fuerza coactiva que es otorgada por los propios estados, se han visto participando en la articulación de las injusticias y en perseguir causas políticas, lo que a su vez va en detrimento de la neutralidad de las diferentes instituciones.

4. Muchos de los crímenes que han sido juzgados, más que ser materia del derecho penal internacional o de la justicia penal internacional o la justicia en general, han sido realizados en nombre de la justicia mundial. De esta manera, algunas cuestiones dejan de pertenecer a ámbitos locales, nacionales e incluso internacionales para inmediatamente allanar el camino a la intervención de agentes exteriores en nombre de la comunidad internacional.

Resumiendo, lo que se puede deducir de lo expuesto en las líneas anteriores es que los ideales de justicia necesitan ser institucionalizados para poder ser efectivos, y al mismo tiempo esta institucionalización puede corromper esos mismos ideales eliminando cualquier otro concepto alternativo de justicia que sea distinto al planteado por los ordenamientos occidentales³⁰.

Se observan cinco conceptos alternativos de justicia:

- “Justicia como restauración de las relaciones” : este concepto de justicia se centra en la restauración de la comunidad en sí misma y entiende que si todo el sistema gira en torno a la persecución y al castigo entonces se sitúa al ofendido y al trasgresor uno enfrente de otro, lo que lleva a la polarización de la sociedad que, a su vez, supondrá la muerte de la sociedad como tal. Se trata de la concepción mas radical. Este planteamiento se centra más en el infractor que en la víctima.
- “Justicia como acuerdo de paz”. Se entiende que acabar con los delitos no es acabar con el conflicto, es decir, la persecución de los criminales es una cuestión diferente a hacer la paz. Se deberá buscar en este sentido un acuerdo de paz que será mas difícil si se procede a la encarcelación de algunos sujetos que tienen cierta incidencia en la población.
- “Justicia como igualdad material (redistribución)”: esta noción de la justicia parte de la idea de que dichos conflictos se originan por la desigualdad que existe en términos de distribución de riqueza, poder y oportunidades. Se busca una compensación que sea ejercida por las propias víctimas y que no dependa de circunstancias de otros agentes externos como puedan ser fiscales o jueces.

³⁰ Véase: R. Pierik and W. Werner (eds), *Cosmopolitanism in Context: Perspectives from International Law and Political Theory* (Cambridge University Press, 2010); y Arundhati Roy in an interview with M. Bunting, ‘Dam Buster’, *Guardian*, 28 July 2011.

- “Justicia como responsabilidad y castigo”: este pareciera ser que es el que persigue el derecho penal internacional, no obstante difiere en el tipo de castigo ya que se entiende que aquellos que por ejemplo pudieran ser sancionados con cárcel en Europa es una condena leve en tanto en que no pueden ver a aquellos a los que tanto daño causaron. Esta noción de justicia aboga por una penalización mucho más estricta que se cumpla en el propio estado.
- “Justicia como equidad”: en algunas ocasiones los tribunales internacionales deben realizar una selección de los casos que se deben perseguir como ya se expuso en el apartado anterior. Lo que hace que se esté ante una justicia parcial en tanto que dicha selección se hace en relación a unos criterios externos no basados en parámetros objetivos. Se considera que algunos grupos o regiones son objeto de un ataque estructural mientras que otros no lo son y por lo tanto más justicia penal internacional (en su concepción actual) significaría el afianzamiento de las desigualdades existentes y, por lo tanto, menos justicia.

Todas estas concepciones no resultan ser contradictorias con la noción de justicia internacional y por tanto deben ser complementarias e institucionalizadas de igual modo. Y es que en palabras de Hannah Arendt³¹, hay veces que “una tragedia puede ser tan grave que una serie de eventos que cuentan con tal importancia política o incluso metafísica, puede implicar que castigar al individuo no resulta ser suficiente”.

Esto resulta tan evidente que se debe considerar que los juicios que versan sobre el genocidio o los crímenes contra la humanidad son menos acerca de juzgar en sí mismo y más sobre esclarecer la verdad de los acontecimientos. Es más, cuanto más distantes resultan los acontecimientos en la historia, más frágil se vuelve su verdad y así, debe ser garantizada por la ley; aunque ello sí, el propósito del juicio es hacer justicia y nada más. Los crímenes contra la humanidad surgen de lo que, en su momento, con Immanuel Kant, se denominó, la “maldad radical”. Esta maldad es la que supera y excede cualquier sentido de racionalidad, los responsables por ello probablemente no considerarán el posible castigo futuro que se les puede infligir ya que lo único que les interesa es cumplir con los objetivos que se hayan propuesto.

³¹ En el mismo sentido se expresa el filósofo Karl Jaspers cuando escribió a la propia Arendt en 1960.

Por dichos motivos, los estudios realizados sobre la transformación de regímenes autoritarios en democracias (mas o menos liberales) en el centro y este de Europa, América del Sur y Sudáfrica han sugerido una comprensión compleja del papel de los juicios penales que no se limitan a una mera sanción, ni tampoco sobre la disuasión, sino como un “juicio final” que permite al nuevo Estado funcionar como un agente moral. Dicho de otra manera , las cortes penales en estos contextos ocupan un lugar simbólico que autoriza a la comunidad a confirmar sus principios rectores y así convertirse en una “comunidad moral” sostenible.

Por todo lo expuesto es evidente que el Derecho penal internacional resulta fundamental para poder reprochar acciones que resulten absolutamente censurables en nombre de la humanidad y, por tanto, su objetivo debe ser respetar a la diversidad cultural que existe en la comunidad global e ir en contra de aquellos que pretendan ir contra éste pluralismo cultural.

Bien es cierto, al menos a veces, que las víctimas no esperan tanto un castigo, sino más bien un reconocimiento del hecho, de que lo que les hizo sufrir fue algo “inmoral”.

SECCIÓN II : Derechos de las víctimas.

Capítulo 4 : La evolución de la “Justicia para las víctimas” en los tribunales nacionales y en los tribunales internacionales.

En los últimos decenios se ha producido un cambio gradual en el derecho penal internacional ya que hay un mayor reconocimiento de las víctimas ocupando una función central dentro del propio sistema judicial, lo que, en muchos aspectos, implica el aumento de sus derechos en los sistemas nacionales de justicia penal occidental³².

Desde finales de los años 80, las crecientes críticas de los catedráticos y de diferentes organizaciones de apoyo a las víctimas se dirigían hacia la constatación de la marginación que sufrían las víctimas dentro del proceso penal, ya que los afectados terminaban convirtiéndose en un centro de interés político tanto en el escenario nacional como en el internacional.

Las víctimas en numerosos países habían sido relegadas a ser meros testigos, excluidas de una participación significativa y de la toma de decisiones, con lo que se producía la llamada “victimización secundaria”, o la marginación³³, dejando a las víctimas cada vez más insatisfechas y reacias a cooperar con el proceso de justicia penal. Las víctimas son actores sin cuya cooperación, ya sea en la denuncia de un delito o proporcionado información para actuar como un testigo en el tribunal, la mayoría de delitos permanecerían desconocidos e impunes, siendo necesaria la reforma.

Otros comentarios analíticos reprochaban la poca información que recibían las víctimas sobre el progreso de su caso e intentaban que se aumentara su participación de manera sustancial en la respuesta del Estado a los crímenes que se cometieron contra ellos.

Ello desencadenó que, en concreto en 1985, se tomaran diversas medidas internacionales como fue la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Principios Fundamentales de Justicia

³² Véase C. Hoyle, ‘Victims, the Criminal Process, and Restorative Justice’ en M. Maguire, R. Morgan and R. Reiner (eds), *The Oxford Handbook of Criminology* (5th edn., Oxford University Press, 2012) 398; E. Erez and J.V. Roberts, ‘Victim Participation in the Criminal Justice System’, in R. Davis, A.J. Lurigio and S. Herman (eds), *Victims of Crime* (3rd edn., Sage, 2007) 277.

³³ Véase J. Parsons and T. Bergin, ‘The Impact of Criminal Justice Involvement on Victims’ Mental Health 23,’ *Journal of Traumatic Stress* (2010) 182; U. Orth, ‘Secondary Victimization of Crime Victims by Criminal Proceedings’, 15 *Social Justice*.

para las Víctimas del Delito y el Abuso del Poder³⁴. Más adelante, en 2005, se aprobó “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”³⁵ y el Estatuto de Roma³⁶.

El papel cada vez mas predominante de las víctimas en el derecho penal internacional es resultado de la interrelación que existe entre las graves violaciones de derechos humanos (y las atrocidades masivas a gran escala) y las respuestas correlativas ofrecidas por la comunidad internacional, en sus innumerables formas, ya sea de Estados, de ONG’s, de la ONU o de las propias asociaciones de las víctimas en sus intentos de perseguir la justicia y reparar el daño producido a las mismas. Es por ello que, los procedimientos penales internacionales incluyeron la ampliación de los derechos de participación (antes, durante y después de los procedimientos), la divulgación y la protección (tanto para los afectados como los testigos), un reconocimiento simbólico como víctimas y mayor acceso a los diferente mecanismos de reparación (en diversas formas)³⁷.

Todo ello refleja el creciente consenso internacional de que a las víctimas de tales violaciones de derechos humanos se les repare el daño cometido y esto debe resultar fundamental a la hora de lograr la justicia real para las víctimas³⁸.

Según Max Weber, los órganos jurisdiccionales van a obtener su legitimidad de su racionalidad (entendida tanto desde su plano sustantivo como desde su visión formal). Se puede comprender que responden a una racionalidad sustantiva porque tienen como objetivo lograr un concepto material de justicia en el que se incluyen nociones como la disuasión, la rendición de cuentas, la satisfacción de las víctimas, el estado de derecho y la paz en su sentido más general,

³⁴ Producto de la Resolución 40/34 de la Asamblea General. Visible en plataforma online: https://www.unodc.org/pdf/compendium/compendium_2006_es_part_03_02.pdf (Se accedió el 1 de mayo de 2020).

³⁵ Producto de la Resolución 60/147 acordada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005. Véase: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx> (Se accedió el 1 de mayo de 2020).

³⁶ Véase W.A. Schabas, *An Introduction to the International Criminal Court* (3rd Edition, Cambridge University, Press, 2007), 326.

³⁷ Véase L. Keller, “Seeking Justice at the International Criminal Court: Victims’ Reparations’, 29 *Thomas Jefferson Law, Review* (2007) 189.

³⁸ Véase P. De Greiff, ‘Justice and Reparations’, in P. De Greiff (ed.), *The Handbook of Reparations* (Oxford University Press, 2006) 451- 455; M. Wierda and P. De Greiff, *Reparations and the International Criminal Court: A Prospective Role for the Trust Fund for Victims*, International Center for Transitional Justice, 1 Enero 2004. Disponible online: <https://www.ictj.org/publication/reparations-and-international-criminal-court-prospective-role-trust-fund-victims> (Se accedió online el 1 de mayo de 2020) 1. El derecho del acceso a los mecanismos de reparación del daño en el derecho internacional queda recogido por: la La Convención de las Naciones Unidas Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993.

pero también cubren una racionalidad formal en tanto que operan de acuerdo a criterios de procedimiento como, por ejemplo, el de guardar las debidas garantías procesales.

En primer lugar, la introducción de la idea de justicia para las víctimas en los procedimientos penales ha dado lugar a debates similares tanto en los tribunales nacionales como en los internacionales. En ambos casos, se ha convertido en un tema de controversia la noción de que la justicia para las víctimas no solo implica llevar ante la justicia al supuesto culpable sino que también deben participar y se les debe resarcir.

Un número notable de catedráticos y juristas sostienen que los derechos de las víctimas (participación y reparación fundamentalmente) no solo plantean problemas prácticos sino que consumen recursos escasos y provocan la lentitud de los procedimientos judiciales; además consideran que ello supone un ataque directo a los derechos de los acusados y a un juicio imparcial. No obstante, mediante diversos estudios ha habido un claro reconocimiento por parte de las víctimas de que la justicia material no se logra únicamente por el enjuiciamiento y la condena de los delincuentes sino también por su capacidad de participar en el proceso penal y para recibir ciertas reparaciones.

Las víctimas, a partir de las décadas de los 80 y los 90, se convirtieron en el centro de atención de un interés positivo en el plano político tanto en el ámbito nacional como en el internacional, si bien la mayoría de los estados tardaron mucho tiempo en incorporar los “Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas del Delito y el Abuso del Poder” en la legislación y las políticas nacionales. La importancia de estos principios fundamentales radica en que se convirtieron en el lenguaje de los derechos de las víctimas.

En relación a los derechos de las víctimas se pueden identificar dos categorías:

- “Derechos de servicios”: son derechos de servicio aquellos que no afectan al procedimiento como podría ser la información proporcionada sobre el devenir del proceso judicial.
- “Derechos procesales”: son los derechos referidos al procedimiento en sí, como sería el derecho a la participación en el proceso, es decir, son aquellos derechos que dan a las víctimas voz en el proceso penal “(aunque puedan resultar perjudiciales para el acusado)”³⁹.

³⁹ Véase A. Ashworth, ‘Victims’ Rights, Defendants’ Rights and Criminal Procedure’, in A. Crawford and J. Goodey (eds), *Integrating a Victim Perspective within Criminal Justice* (Ashgate Dartmouth, 2000).

El mecanismo típico de participación de la víctima en el proceso penal internacional es precisamente la declaración de impacto en la víctima donde se detalla la repercusión emocional, financiera y los efectos prácticos del delito en la víctima más allá de las ya descritas, mientras que, en la mayoría de jurisdicciones, esta declaración de impacto en la víctima tiene como finalidad apoyar el fundamento del veredicto para entender de una mejor manera los daños causados por dicha actitud supuestamente criminal. No obstante, de ningún modo podrán influir directamente en la sentencia, es decir, dicha declaración, no puede ser el pilar exclusivo del mencionado fallo.

Volviendo a la distinción, la referida diferenciación resulta analíticamente útil para poder explorar cómo los derechos de las víctimas pueden generar controversia para aquellos que desean proteger el cumplimiento de los derechos de los demandados en el debido proceso. Por poner un ejemplo, se puede afirmar que la selección de las víctimas vulnerables en los tribunales penales puede tener un impacto adverso en los derechos de los acusados a un juicio justo. Y es que la incorporación de las opiniones subjetivas de las víctimas sobre lo que debería ser la sentencia puede limitar en cierto sentido el poder de decisión del propio juzgado o socavar la objetividad o neutralidad del mismo órgano jurisdiccional.

Cuando se produce un cambio en el enfoque de los responsables de la toma de decisiones (los jueces atienden a lo expresado por las víctimas) sobre cuáles son los factores de condena legítimos, se produce un desequilibrio indefendible en las sentencias de casos similares dependiendo de la resiliencia, generosidad o las ansias de venganza por parte de la víctima, lo que a su vez afecta a un verdadero sistema de justicia⁴⁰. Desde el plano de la víctima algunos expertos que se encargan de ofrecer asistencia a los afectados, entienden que su mayor participación en el propio sistema supone una carga adicional para los mismos, al tiempo que aumenta sus expectativas de forma poco realista⁴¹, e incluso puede aumentar su trauma si la sentencia final es contraria a sus pretensiones.

En este contexto se han producido intensos debates tanto en la coyuntura nacional como en la internacional sobre la imparcialidad o no de las víctimas que participan directamente en el proceso judicial, lo que ha dividido a la doctrina según el papel que desean otorgar a la víctima en

⁴⁰ Véase A. Ashworth, "Victim Impact Statements and Sentencing", *Criminal Law Review* (Julio 1993), 498.

⁴¹ Véase "D.H. Reeves and P. Dunn, "The Status of Crime Victims and Witnesses in the Twenty-First Century", in A. Bottoms and J.V. Roberts (eds) *Hearing the Victim: Adversarial Justice, Crime Victims and the State* (Willan Publishing, 2010) 46".

la sentencia, por lo que se puede distinguir entre aquellos que abogan por la justicia restaurativa y aquellos que preconizan la justicia retributiva.

Bien es cierto, que aquellos que propugnan una mayor participación de la víctima en los procesos judiciales lo suelen hacer en nombre de la justicia restaurativa, pero dicho concepto implica un diálogo entre delincuente y víctima (lo que conlleva que contribuya a un proceso contradictorio en el que el objetivo final que es demostrar la culpabilidad del acusado en vez de lograr la reconciliación entre la víctima y el acusado) y esto claramente no beneficia al proceso de acercamiento o de conciliación que pretende esta noción de justicia.

No obstante, a pesar de la concepción antitética que presentan algunos autores con respecto a la reparación y a la justicia retributiva, se puede afirmar que dichas posiciones polarizadas son conciliables y que por tanto la justicia retributiva y la justicia restaurativa no son incompatibles ⁴², y por eso se hacen esfuerzos para salvar esta brecha. Es más, en palabras de Anthony Duff la justicia restaurativa se logrará a través de la retribución, de tal modo que los delincuentes deben sufrir la pena como retribución, es decir, deben ser castigados por sus crímenes siempre y cuando el propósito esencial de la pena sea lograr la restauración⁴³ (así es como se logra el consenso sobre la compatibilidad de la justicia restaurativa y retributiva).

Lo que se debe tener en cuenta es que la justicia restaurativa no rechaza de un modo tajante las medidas punitivas asociadas a la justicia retributiva, y el sistema judicial retributivo necesita incorporar ciertos elementos de restauración. Esa concepción, que puede interpretarse como un avance teórico, no ha influido muy a mi pesar en la forma en que la política y los juristas dan sentido a las nuevas reformas de los derechos de las víctimas, ya que los tribunales penales siguen centrados en los responsables criminales, siendo su objetivo la retribución, la disuasión, la incapacitación o la rehabilitación de los mismos.

⁴² Véase L. Zedner, 'Reparation and Retribution: Are They Reconcilable?', '57, *Modern Law Review* (1994) 228.

⁴³ Véase R.A. Duff, 'Restorative Punishment and Punitive Restoration', in L. Walgrave (ed.), *Restorative Justice and the Law* (Willan Publishing, 2002) 82.

Capítulo 5 : Víctimas y la Justicia Transicional: voz, representación y responsabilidad.

La importancia de las víctimas y la victimización para la justicia transicional ha sido objeto de una importante atención académica y política en los últimos años, y en el nivel de los tribunales internacionales (que es fundamentalmente lo que aquí me ocupa), como son la CPI, el TPIY, el TPIR, cada vez desempeña un papel fundamental en el discurso mismo de los mencionados órganos. Del mismo modo se pronuncian los tribunales híbridos, las comisiones de la verdad, los programas basados en la comunidad y un sinnúmero de otras variantes de la justicia transicional intentando siempre buscar subrayar la “bona fines” y demostrar que supuestamente dichos procesos se centran única y exclusivamente en la víctima.

No obstante, por parte de la doctrina se considera que dichas afirmaciones, las cuales son significativamente desproporcionadas, son realizadas en el seno de la consecución de diversos objetivos políticos o sociales. Es decir, autores como Rodney Barker⁴⁴ entienden que para aquellos que trabajan y tratan de justificar las instituciones de la justicia transicional, las víctimas son nombradas con asiduidad como parte del lenguaje, como etiqueta, y principalmente como centrales en el proceso de autolegitimación.

La justicia o el apoyo a las víctimas a menudo son los motivos aducidos por los abogados, jueces, psicólogos, activistas de derechos humanos y otros para su participación en la justicia transicional, de tal forma que a su vez frecuentemente son beneficiarios simbólicos del “trabajo legítimo” que se requiere para intentar responder al enorme esfuerzo político, jurídico y psicológico para hacer frente a las consecuencias de la extrema violencia sufrida por parte de las sociedades en las que se interviene⁴⁵.

El tratamiento procesal de las víctimas por parte de los sistemas de justicia penal en las democracias occidentales se denomina comúnmente “derechos de las víctimas” como ya he señalado previamente.

⁴⁴ Véase Rodney Barker, “Legitimizing Identities: The Self-presentations of Rulers and Subjects”, Cambridge University Press, 2001, 6.

⁴⁵ Véase Angélica Thumala, Benjamin Goold, Ian Loader, “A tainted trade? Moral ambivalence and legitimation work in the private security industry”, *British Journal of Sociology* 62 (2), (2011): 283-303.

En un principio podría parecer que el hecho de recurrir usualmente a los derechos humanos en las diversas sentencias, como ya he indicado, sugeriría que los derechos de las víctimas jugarían un papel mucho más significativo de lo que en realidad se da en la actualidad. En la práctica, sin embargo, siguiendo los muestreos realizados por Carla Ferstman⁴⁶, el tratamiento de las víctimas de los TPMI, TPMILO, TPIY, TPIR, TESL, entre otros tribunales internacionales, se limitó a dar su compromiso a dichas instituciones a parte de los testigos de cargo. Y es que por poner un ejemplo, el TPIY y el TPIR solo tenían poderes limitados para ocuparse de la reparación de las víctimas (aun así fue difícil de invocar), y a pesar de todo ambos órganos jurisdiccionales fueron fuertemente criticados por una serie de errores en el tratamiento de las víctimas durante el desarrollo de los procedimientos. Como prueba de lo expuesto se puede afirmar que los esfuerzos para alegar el reconocimiento de las víctimas de la violencia sexual en el TPIY fue casi misión imposible y del mismo modo en el TESL. Algunas organizaciones internacionales no gubernamentales que interactuaron con el TPIR fueron constituidas como “sujetos” entendiendo que eran actores importantes que podían influir en la política y en el procedimiento en sí mismos; mientras que otros, como pudieran ser algunas asociaciones de víctimas y supervivientes de Ruanda, eran principalmente considerados como objetos.

En resumen, si bien la justicia para las víctimas fue y es el elemento retórico al que acuden los tribunales internacionales y los diferentes profesionales para autolegitimarse, en la práctica el manejo de las víctimas ha sido a menudo deficiente, tal y como se observa en las líneas previas.

El sistema actual provoca una instrumentalización de las víctimas, es decir, una vez instauradas las instituciones legales que a su vez se sustentan en las leyes no es difícil para aquellos políticos influyentes, organismos y profesionales llegar a ser observados como sinónimos de víctimas. Procedo a explicarme mejor, y es que, tal y como afirma Nils Christie⁴⁷, se produce el secuestro del conflicto por parte de los abogados, mientras que las víctimas habitualmente son escogidas, en cierta forma entre las apropiadas, y luego re-representadas para satisfacer los objetivos de la fiscalía. De este modo, cabe decir que la labor cotidiana de cualquier abogado penalista es tener un poder de decisión en cuanto a la elección de las víctimas a las que llamar como testigos, qué elementos de sus historias se deben destacar u omitir o cómo se deberán enmarcar los eventos. Este proceso conlleva riesgos de re-silenciar a las víctimas negando su potencial

⁴⁶ Véase Carla Ferstman, “International Criminal Law and Victim’s rights” (407) en Schabas W (ed) Routledge Handbook of International Criminal Law. London, UK: (407-419), 2011.

⁴⁷ Véase Nils Christie, “Conflicts as property” (1977), British Journal of Criminology, 17 (1): 1-14.

representación y reproduciendo el sentimiento de impotencia, lo que se discute mucho en los escritos sobre la victimización en las democracias desarrolladas⁴⁸.

La realidad es que muchas víctimas pueden estar traumatizadas, carecer de las habilidades o capacidades pertinentes, **no** tener acceso al poder o no tener recursos y así sucesivamente. Esto significa que muchas víctimas necesitan ayuda y apoyo de aquellos con habilidades o financiación. Es por ello que, como ya he mencionado previamente, las víctimas se ven obligadas a acudir a diferentes asociaciones que se proclaman como defensores de las víctimas, a diferentes activistas o a los abogados que trabajan en los tribunales internacionales lo que origina el problema de hablar por los demás (tal y como lo entendía Alcott). Este problema debe ser tenido en cuenta por parte de esos sujetos a los que se ven obligados a acudir las víctimas a la hora de elaborar sus discursos.

Sin embargo, el problema en el contexto de la justicia transicional, donde la escala y la naturaleza del sufrimiento son tan graves, radica en que dichos procesos están más cargados política y emocionalmente que en los contextos nacionales. Las maneras en que la voz de la víctima se maneja por los abogados en dicha coyuntura exige de una gran sensibilidad, y es que en palabras de un fiscal nacional de Ruanda, en un proceso a los responsables de tales crímenes :

“ He visto el fracaso de estos prominentes abogados en la aplicación de las normas que defienden. Por ejemplo, durante el interrogatorio en el TPIR un abogado británico utilizó técnicas para desestabilizar al testigo psicológicamente. Háganle muchas preguntas, empújenles. Así es como se prueba la credibilidad de un testigo en situaciones ordinarias, pero como, cómo, ¿utiliza los mismos métodos para tratar con un testigo que es un superviviente y que ya está psicológicamente perturbado por la experiencia? Estos son los fallos en la aplicación de estos estándares”.

Ahora bien, hay que reconocer que parece que se han aprendido algunas lecciones en referencia a las disposiciones para permitir una mayor participación de las víctimas en el funcionamiento de la CPI (cabe recordar que es la única Corte permanente), en la cual se trata de dar a las víctimas una voz en el proceso como participantes distintos de la fiscalía⁴⁹. Estos avances

⁴⁸ Véase Sharon Lamb, “The trouble with blame: Victims, Perpetrators and Responsibility” (1999), Harvard University Press.

⁴⁹ Véase International Criminal Court (ICC) (n.d.), Booklet: “Victims Before the International Criminal Court a Guide for the Participation of Victims in the Proceedings of the Court” The Hague, The Netherlands: International Criminal Court. Disponible online en : <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/8FF91A2C-5274-4DCB-9CCE-37273C5E9AB4/282477/160910VPRSBookletEnglish.pdf> (Fecha última de acceso: 27 de mayo de 2020).

deben considerarse positivos, pero en la práctica la voz de las víctimas debe ser mediada a través de un abogado que represente sus intereses, y algunos abogados de la zona, que evidentemente se encuentran más cercanos al conflicto, y por tanto a las organizaciones de las víctimas, no tienen derecho a dirigirse al tribunal debido a los derechos restrictivos del público. Además, aunque es cierto que la aportación de esos abogados de las víctimas puede permitir que el tribunal tenga un mayor conocimiento de lo que ocurrió, es difícil discernir cómo sus voces realmente impactan en la sentencia.

Al respecto, me parece vital señalar el análisis realizado por Claire Garbett⁵⁰ en relación a la sentencia de la Corte Penal Internacional en el caso Thomas Lubanga⁵¹, ya que en dicho procedimiento se observó una falta de claridad en cuanto a cómo la voz de las víctimas contribuyó a la decisión final, porque parece ser que dichos testimonios sirvieron más bien para proporcionar el contexto de los crímenes que se estaban enjuiciando. El artículo 75.1 del Estatuto de Roma⁵² también hizo posible que la CPI ordenara las reparaciones a las víctimas y las audiencias que resultaran ser pertinentes para poder remediar el daño cometido, y sin embargo no fue hasta dos años después cuando dichas reparaciones tuvieron lugar.

En la CPI, al menos, las voces de las víctimas están comenzando a tener presencia en los procedimientos, aunque se puede decir que son oídas pero no escuchadas. Por supuesto, no son sólo las variantes retributivas de la justicia transicional las que plantean desafíos con respecto al manejo de las voces de las víctimas; y es que, por ejemplo, las instituciones que se declaran abiertamente como focalizadas en las propias víctimas, como podrían ser las comisiones de la verdad, son susceptibles de ser corrompidas por relatos subjetivos, y entre otros casos, en Chile y El Salvador se excluyó como crímenes contemplados en la comisión de la verdad a las violaciones sistemáticas, de tal forma que se privilegió a los “hombres” por recoger una concepción de conflicto determinado. En dicha noción de conflicto no se abordaron las cuestiones de género producidas, como pudieran

⁵⁰ Véase Claire Garbett, “The truth and the trial: Victim participation, restorative justice, and the international criminal court”, *Contemporary Justice Review* 16(2): 193–213.

⁵¹ El caso Lubanga fue el primer juicio emprendido por la CPI y el primer caso en el que se dictó una sentencia judicial. Las víctimas en este caso fueron predominantemente los niños soldados. Thomas Lubanga Dyilo fue declarado culpable de reclutar y alistar a niños soldados en las fuerzas armadas y utilizándolos para participar activamente en las hostilidades en el distrito de Ituri en el República Democrática del Congo. Ciento veintinueve de esas víctimas fueron autorizadas a ser representadas en el procedimiento. En julio de 2012, Lubanga fue declarado culpable de los “delitos de reclutamiento y alistamiento” de niños soldados y condenado a 14 años de prisión.

⁵² “1. La Corte establecerá principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes. Sobre esta base, la Corte, previa solicitud o de oficio en circunstancias excepcionales, podrá determinar en su decisión el alcance y la magnitud de los daños, pérdidas o perjuicios causados a las víctimas o a sus causahabientes, indicando los principios en que se funda”.

ser la pérdida o la violencia experimentadas predominante por las mujeres⁵³. Y es que en muchos de los estudios realizados en las comisiones de la verdad, la noción de la voz tiene un gran peso.

Pese a todo, no es difícil no ser comprensivo con los desafíos logísticos de la gestión de un proceso de transición como podría ser una comisión de la verdad donde es imposible hacer justicia a todas las voces de las víctimas afectadas por la violencia del pasado. No obstante, la comprensión de las realidades de la gestión de la compleja justicia transicional no debe ser una excusa para actuar con presunción, ya que en el seno de la justicia transicional se requiere de un mayor grado de humildad. Desde este punto de vista, es irresponsable prometer a las víctimas que sus voces serán escuchadas o aún más, que dichos procesos pueden acabar con la impunidad, impartir justicia, establecer la verdad o conducir a la reconciliación⁵⁴, y más bien se precisaría de un enfoque comprensivo pero comedido de las promesas hechas a las víctimas.

Lo que es evidente es que hay una potencia real para movilizar a las víctimas y a otros actores que resultan claves para buscar maximizar la participación de la comunidad. Dicha intención de maximizar la representación de las víctimas requiere de una evaluación pragmática de los riesgos, así como una mayor conciencia de los peligros de hablar por las víctimas para poder lograr un sistema de justicia transicional eficaz.

Con todo, se puede entender que se puede establecer una jerarquía de víctimas en tanto que hay algunos que pueden ser considerados como víctimas inocentes y otros que se denominan como víctimas malas o impuras⁵⁵, y en este sentido, la justicia transicional parece tener dificultades para enfrentarse a aquellas víctimas que no son del todo inocentes, como puede ser el caso de niños soldados o miembros femeninos de los grupos armados⁵⁶, los cuales a su vez quedan definidos por la falta de voz o representación sobre su participación en los actos de violencia. La reivindicación

⁵³ Véase Fionnuala Ní Aoláin and Catherine Turner, "Gender, Truth & Transition" (2007), *UCLA'S Women's Law Journal* 16: 229-279.

⁵⁴ Véase Kieran McEvoy, "Beyond legalism: Towards a thicker understanding of transitional justice" (2007), *Journal of Law and Society*, 34(4): 411-440.

⁵⁵ Véase: 1. Tshepo Madlingozi, "Good victim, bad victim: Apartheid's beneficiaries, victims and the struggle for social justice" (2007), en "Le roux W and K van Marle (eds): Law, Memory, and the Legacy of Apartheid: Ten years after AZAPO v. President of South Africa, Pretoria University Law Press (107-126).

2. Diana Tietjens Meyers, "Two victim paradigms and the problem of 'impure' victims" (2011), *Humanity: An International Journal of Human Rights, Humanitarianism and Development* 2(2): 255-275.

⁵⁶ Es el fenómeno conocido como "el perpetrador víctima". A menudo las víctimas inocentes cometen el error de no preguntarse a sí mismas qué haría que alguien se uniera a un grupo de militares para cometer ciertos actos o cómo se ha producido dicha involucración para poder entender que tanto las víctimas como las personas involucradas han pasado por desafíos y cosas difíciles, hay cosas que causan que les dan forma para convertirse en las personas que lo son, tal y como señala un portavoz de un grupo de reconciliación en Sudáfrica.

de “inocencia” que realizan dichos sujetos y su falta de representación es precisamente lo que los hace elegibles a título de víctimas. El resto de los directamente involucrados en la violencia, normalmente son considerados como merecedores de ser culpados y por tanto castigados.

En los contextos en los que opera la justicia transicional los delitos suelen ser atroces, y falta una reparación legal efectiva debido a la corrupción o ineptitud de los sistemas de justicia, y por tanto no es de extrañar que la compulsión de culpar sea aun mas convincente en tales sociedades. Esa culpabilidad se fundamenta en la división de la población entre “malos” y “buenos” o “justos”, dado que la premisa básica de la justifica transicional es que en todos los casos existe una difusión pública y política por la que se asigna la culpa al pasado de los perpetradores mientras que se otorga crédito a las víctimas, supervivientes y sucesores.

Las variantes retributivas de la justicia transicional hacen que las víctimas en su mayoría, en el momento de recibir una resolución judicial, se fijen en el grado de culpa atribuido midiendo esto exclusivamente por la dureza del castigo. Esta institucionalización ha provocado que no sea necesariamente muy útil para las personas que tienen motivos de queja extremadamente legítimos.

Un tercer problema con los discursos simplistas sobre la culpa en la justicia transicional es que a menudo conducen a una individualización de la responsabilidad por la violencia en sólo aquellos sujetos que se sirvieron de armas⁵⁷. La individualización de la culpabilidad en tales contextos no logra captar lo que Mark Osiel⁵⁸ convenientemente denominó como “cómplices y beneficiosos transeúntes” y que también pueden tener alguna responsabilidad por los abusos del pasado⁵⁹. No se debe caer en el pensamiento de que dicha individualización se limita exclusivamente a las variantes retributivas, y por poner un ejemplo se puede acudir a la Comisión de la Verdad de Sudáfrica, ya que en dicha comisión, según la consideración de algunos importantes autores, fue demasiado amable con la comunidad blanca beneficiada del Apartheid legal y orden económico bajo el halo de que no actuaron directamente.

⁵⁷ Véase: 1. Ruth Jamieson,, “Framing blame and punishment: Former politically motivated prisoners in post-conflict Northern Ireland” (2012), *Criminal Justice Matters* 89(1): 30–31.

2. H Steinhert , “Fin de siècle criminology”, (1997), *Theoretical Criminology* 1(1): 111–119.

⁵⁸ Véase Mark Osiel, “Atrocity, Punishment and International Law” (2007), Cambridge University Press.

⁵⁹ Esto se relaciona directamente con lo que Lawrence Douglas manifestó, en su obra “The Memory of Judgment: Making Law and History in the Trials of the Holocaust” (2001), Yale University Press. En la referida obra se hace alusión a los juicios de Nuremberg en el que entiende que la culpa ocupó más el lugar de un elemento absolutamente crucial en el “espectáculo de la legalidad” en tanto que el foco se dirigía a los villanos mientras que el público permanecía en la oscuridad. Y es que en palabras de n abogado argentino que trabajaba para una ONG de derechos humanos muy activa expresó: los juicios contra los perpetradores de alguna manera se absolvieron a todos.

Aunque se debe entender que el hecho de intentar buscar la culpa por daños pasados no debe quedar reducido a un discurso simplista. La búsqueda y la consecuente asignación de culpas y el reclamo paralelo de la inocencia, no obstante, es parte de la antigua tradición de localizar en el otro la culpa para absolver al resto de cualquier apariencia de culpa o responsabilidad.

A fin de entender el impulso de culpar en la justicia transicional, uno debe reconocer el poder particular que ejerce la culpa en las sociedades que han experimentado violencia; es por ello que hay que tener en cuenta la tendencia en algunos contextos a que la eficacia del sistema únicamente se relacione con el grado de retribución aplicado al perpetrador; reconociendo, a su vez, los riesgos asociados con la individualización de la culpa siempre y cuando ello implique no aceptar las realidades más amplias de la culpabilidad (como puede ser el supuesto del sujeto que es perpetrador y a la vez víctima).

En todo ello desempeñan un papel clave las diferentes “ficciones” del concepto de justicia que se configuran en los diferentes escenarios de la justicia transicional, es decir, el significado cultural que se atribuye a temas claves como la retribución, rendición de cuentas, verdad, entre otros, así como las instituciones que se disponen para lograr dichos objetivos. Los derechos humanos requirieren un reconocimiento de los derechos del “otro”, pues reconocer y respetar el dolor sufrido por las víctimas no implica una suspensión de las facultades críticas, por parte de los tribunales internacionales, una vez que han entrado en la denominada victimización pública⁶⁰.

Eso sí, no se debe olvidar que la reivindicación legítima que se realiza a través de los derechos humanos en la justicia transicional deberá contar con un precio y es que las víctimas y las organizaciones deberán estar sujetas en cierto sentido a un nivel de investigación crítica respetuosa aplicada a todos los que se ven inmersos en un contexto posterior a un conflicto en forma de interrogatorio sobre la posición de la víctima para evitar que se produzca la intocabilidad moral de las propias víctimas⁶¹.

⁶⁰ “Victimización pública” alude a un término acuñado por John D. Brewer, en su obra “Peace Processes: A Sociological Approach”, (2010), Cambridge, UK: Polity Press, y que hace referencia a una serie de procesos superpuestos en los que se incluyen la naturaleza descomunal de la violencia experimentada por dichas víctimas, dicho sufrimiento se hace público (a través de campañas, medios de comunicación, movilización) lo que conlleva a reclamar decir quien tiene la condición de víctima que defienden o quien no.

⁶¹ Es el fenómeno que expuso Ben Meier en su obra *Perpetuating Historic Victimhood Breeds New Victims* (2013) se produjo en cierto sentido cuando los judíos se rodearon de un halo de inocencia absoluta y pasaron de ser víctimas a “Las Víctimas” llegando a incluso disponerles de un Estado (Estado de Israel).

Capítulo 6 : Inconvenientes y deficiencias en la reparación de las víctimas en la justicia penal internacional.

Lo que es evidente es que después de un largo periodo de desatención, la víctima es hoy el punto focal de la política y está atrayendo cada vez más el interés tanto en el ámbito de la justicia penal como en el debate sobre las cuestiones sociales⁶². Y es que es clara la preeminencia de la víctima y su aumento de participación, no sólo en el sistema de justicia penal internacional, sino también en los sistemas sociopolíticos estatales, como se observa en numerosos países occidentales.

Como ya se ha ido afirmando previamente, esta atención, aunque tiene ciertos aspectos positivos, se centra en un interés no exento de peligros y problemas que generan debate e incluso controversia entre los investigadores y otras personas involucradas en la disciplina de la justicia penal internacional.

Los estudios nacionales e internacionales sobre la victimización han llevado a comprobar la insatisfacción de las víctimas con el tratamiento que reciben en el sistema de justicia penal. Se destacan de los resultados de dichos estudios la comprensión de la producción de una doble victimización así como la enorme diversidad y grado de los diversos traumas sufridos por las víctimas, y en particular a los que han sufrido violencia doméstica o violaciones. En este sentido, los diferentes sistemas nacionales de derecho penal y el sistema penal internacional modificaron la condición jurídica de las víctimas.

Durante algunos decenios, el derecho se fue modificando significativamente, pasando de tener una visión tradicional de la pena como castigo, a la noción de la necesidad de una compensación a la víctima, ya que supone ser un sujeto que sufre y cuya aflicción debe tenerse en cuenta⁶³, y es que el proceso penal ya no se ocupa exclusivamente de sancionar a los que resultan ser culpables y procurar mantener el orden publico, sino que también debe procurar poner fin al sufrimiento de las víctimas y ayudarlas a reconstruir sus vidas.

⁶² Véase Robert Cario, *Victimologie – De l’effraction du lien intersubjectif à la restauration sociale*, L’Harmattan, Paris, 2000; Robert Zauberman, “La victime, usager de la justice pe’nale”, en Michel Chauvie`re and Jacques Godbout (eds.), *Les usagers entre marche’ et citoyenete’*, Paris, L’Harmattan, 1995; Sandra Walklate, *Imagining the Victim of Crime* (2007), London, McGraw-Hill.

⁶³ Véase Xavier Pin, “Les victimes d’infractions – Définitions et enjeux”, *Archives de politique criminelle*, Vol. 28 (2006), pp. 49–72.

Este proceso de restauración debe requerir del reconocimiento del error cometido y la consiguiente culpabilidad del autor de dichos crímenes, así como la aceptación por parte de los tribunales, instituciones y la sociedad en su conjunto del sufrimiento de las víctimas. Eso sí, se debe tener muy claro que el sistema jurídico no tiene como finalidad resolver cuestiones terapéuticas, ya que no tiene los recursos necesarios y no fue diseñado para atender a las víctimas, por lo que la cuestión crucial es qué estatuto debe concederse a las víctimas para garantizarles una reparación óptima respetando los derechos de los acusados.

De tal manera que, si la intención es conceder una reparación adecuada a la víctima, se necesita conocer la naturaleza y el alcance de las expectativas y del mismo modo las necesidades reales de las víctimas en cuanto al sistema de justicia penal.

En referencia a esto, las víctimas esperan del sistema no sólo un resultado (una sentencia y una indemnización por daños y perjuicios) sino también reclaman cuestiones relativas al fondo del proceso (respeto, información y participación) ⁶⁴. Es más, Heather Strang⁶⁵ identificó las siguientes necesidades fundamentales en relación con los procedimientos penales: 1. Hacer que su voz sea escuchada; 2. Participar en la gestión del caso que les concierne; 3. Ser tratados con respeto y justicia; 4. Obtener información sobre el proceso y la sentencia correspondiente en lo que les concierne (con respecto a ellos); y 5. Obtener una compensación económica y emocional.

A menudo las víctimas son representadas como los sujetos que reclaman la imposición de una pena y el restablecimiento de su condición en la comunidad así como la neutralización del responsable. Sin embargo, la retribución podría no ser tan importante para las víctimas, como se piensa generalmente⁶⁶, ya que buscan principalmente la compensación⁶⁷ del daño sufrido en tanto que solicitan la oportunidad de empezar de nuevo y recuperarse.

⁶⁴ Véase Marijke Malsch and Raphaëla Carrière, "Victims' wishes for compensation: the immaterial aspect", *Journal of Criminal Justice*, Vol. 3 (1999), pp. 239–49.

⁶⁵ Véase Heather Strang, "Repair and Revenge: Victims and Restorative Justice", Oxford University Press, Oxford, (2002).

⁶⁶ Véase Edna Erez and Pamela Tontodonato, "The effect of victim participation in sentencing on sentence outcome", *Criminology*, Vol. 28 (1990), pp. 451–74.

⁶⁷ Véase John Braithwaite and Stephen Mugford, "Conditions of successful reintegration ceremonies: dealing with juvenile offenders", *British Journal of Criminology*, Vol. 2 (1994), pp. 139–71.

Respecto a las diferentes actuaciones penales, las víctimas parecen más satisfechas cuando se les mantiene informadas de los acontecimientos⁶⁸ o cuando tienen la oportunidad de participar activamente dando su opinión sobre las actuaciones⁶⁹. No obstante, las víctimas frecuentemente prefieren no ser obligadas a participar aunque se contentan con expresar su punto de vista durante el juicio⁷⁰.

Participar en los procedimientos judiciales, como ya he mencionado previamente, hace que las víctimas revivan experiencias traumáticas y sufran de nuevo como resultado de las pruebas aportadas y el interrogatorio al que son sometidos. De hecho, a menudo sucede que la víctima se enfrenta a un perpetrador que no muestra remordimientos por sus actos ni reconoce el daño infligido, y puede incluso llegar a negar sus acciones y acusar a su vez a la víctima de servirse de artimañas.

Siendo así, uno podría preguntarse qué papel podría asignarse a la víctimas en un sistema que no fue diseñado para tener en cuenta su sufrimiento y que por lo tanto no puede tener el poder curativo que se le atribuye erróneamente.

Pero para responder a esta pregunta se debe primero determinar una serie de cuestiones como son las necesidades reales expresadas por las víctimas en relación con el sistema de justicia penal, su experiencia real en la tramitación judicial de los casos que les conciernen, y los factores que influyen en esa experiencia de manera positiva o negativa (incluyendo elementos que pudieran mejorar su situación).

Actualmente el Centre d'étude, de technique et d'évaluation en la Universidad de Ginebra, realizó un estudio para conocer las opiniones de las víctimas de delitos y las personas que trabajan en los ámbitos jurídicos y social y que tienen contacto con ellas⁷¹. Este estudio da unos resultados que indican una brecha entre lo que las víctimas esperan de la tramitación de su caso en los tribunales penales y lo que los tribunales son realmente capaces de ofrecer.

⁶⁸ Véase Jo-Anne Wemmers, "Victims in the Criminal Justice System", Amsterdam, Kugler Publications, (1996).

⁶⁹ Véase Edna Erez and Eva Bienkowska, "Victim participation in proceedings and satisfaction with justice in the continental systems: the case of Poland", *Journal of Criminal Justice*, Vol. 21 (1993), pp. 47-60.

⁷⁰ Véase Tom Tyler, "What is procedural justice? Criteria used by citizens to assess the fairness of legal procedures", *Law and Society Review*, Vol. 22 (1) (1988), pp. 103-35.

⁷¹ Los resultados que se mencionan son de un estudio cuya rúbrica es "Law and emotions" que fue llevado a cabo por el Centre d'étude, de technique et d'évaluation bajo la tutela del Centre Interfacultaire en Sciences Affectives.

Cabe decir que las diferentes víctimas tienen diversos puntos de vista sobre su condición de afectados. La mayoría de ellos mencionan una importante necesidad de conocimiento por parte del sistema de justicia penal, que equivale a la reivindicación de tener un lugar en ese sistema, que debe tenerse en cuenta por el propio sistema para ser escuchados y tener una voz, pero también para tener un cierto control sobre el caso que les concierne y participar activamente en él. Es decir, reclaman ser creídos para ser tomados en serio y comprendidos. Además, critican la atención desproporcionada prestada al responsable y la correspondiente falta de atención a ellos mismos.

Las víctimas se quejan de incompetencia, ineficiencia y lentitud del sistema, pero también de la tendencia a preocuparse por las apariencias y el no tener en cuenta los hechos de manera consistente y de manera objetiva. Y es que las víctimas interrogadas han hablado de desilusión y de desequilibrio entre sus expectativas y su experiencia real en los procedimientos penales. Esto refleja su desencanto, perplejidad y decepción con respecto a la forma en que se manejaron los casos.

Es más, en el estudio mencionado se declara que las víctimas que han actuado a través de los procedimientos penales, declaran una manifiesta necesidad de retribución y de reconocimiento en relación con la sentencia deseada para el autor, mientras que las víctimas que no han pasado por un proceso penal no expresan sentimientos vengativos (ya que un gran número piensa que la sentencia realmente refleja el reconocimiento del sufrimiento). De este modo, las víctimas que recibieron apoyo psicológico tuvieron una grata experiencia y afirmaron encontrarse más satisfechas con el sistema de justicia internacional. O expresado en otras palabras, aquellas víctimas que recibieron apoyo social se mostraron más conformes con el sistema de justicia penal internacional ya que ésta asistencia social incidió directamente en la sensación de satisfacción que las víctimas parecían demostrar, por lo que se puede afirmar que el apoyo social parece tener un impacto más positivo que los procedimientos penales. Estos resultados indican claramente que la experiencia en los procedimientos penales no parece satisfacer las necesidades de las víctimas, con lo que su recorrido en los diferentes juicios a través de los procedimientos penales es desilusionante y consideran que son inadecuados, dado que el grado de sufrimiento causado por el acto criminal que dio lugar al juicio y la imposición de la sanción distan en gran medida.

Sin embargo, dado que una reforma radical del sistema de justicia penal no muestra una perspectiva realista, una solución podría ser la introducción de formulas restaurativas. Esto permite que las víctimas, los perpetradores y las comunidades afectadas deben reconocer que un acto delictivo ha causado lesiones y sufrimientos y encontrar maneras de restaurar el tejido social

destruido por ése acto. Tal restauración tiene la ventaja de permitir una mayor participación de los autores y sus víctimas y de hacer que todas las partes sean conscientes de las consecuencias de sus acciones. Estas prácticas también ofrecen al responsable, la oportunidad de expresar el dolor y el lamento y a la víctima una oportunidad de perdonar, lo que puede reducir el deseo de la víctima de castigo y retribución y contribuir a su recuperación emocional.

Aunque se ha establecido con bastante claridad que la justicia penal tiene dificultades para tener en cuenta el sufrimiento y ayudar a las víctimas a superar el trauma que han sufrido, se podría plantear si es posible que el sistema jurídico internacional adopte medidas reparadoras adecuadas en los casos de miles de víctimas de la guerra y el conflicto armado. Esto está previsto en el ER y otros instrumentos internacionales de la justicia penal. Por consiguiente, se debe atender a cómo la justicia penal internacional puede satisfacer las necesidades de las víctimas individuales y comunidades enteras que han sido afectadas por un conflicto armado.

A pesar de que el sufrimiento y los daños padecidos por las víctimas son indiscutiblemente reales y se deben reconocer, sin embargo, se deberá tener en cuenta que el papel de la justicia penal internacional es mantener la ley y el orden, y por tanto no es un instrumento para asegurar que la severidad de las sentencias refleje el sufrimiento de los individuos, aunque es en este sufrimiento en el que basen las demandas de las víctimas. El sistema debe castigar a las personas por el hecho de haber infringido la ley, no por el hecho del trauma que es percibido subjetivamente ⁷², ya que atender a la víctima en exceso podría obstaculizar el logro de los objetivos de esos procedimientos y en algunos casos impedir que el acusado ejerza su derecho a la defensa. En cualquier caso, si el juicio ayuda a aliviar el sufrimiento de las víctimas y les ayuda a reconstruir sus vidas sigue siendo un debate muy abierto⁷³.

Las víctimas de los delitos cometidos en el contexto de un conflicto armado interno (o una discriminación sistemática a un grupo determinado) cuentan con diversas consecuencias. La primera es que la probabilidad de traumatismo crece en proporción a la escala de la violencia, de las violaciones de los derechos humanos, ya que a menudo son comunidades enteras las que son objeto de violencia y genocidio por motivos étnicos, políticos, ideológicos, o económicos. Las víctimas de delitos internacionales tratan de entender por qué eran objeto de persecución y cuáles eran los

⁷² Véase Denis Salas, "L'inquiétant avènement de la victime", *Sciences humaines*, Vol. 47 (2004), pp. 90–3.

⁷³ Véase Jamie O'Connell, "Gambling with the psyche: does prosecuting human rights violators console their victims?" *Harvard International Law Journal*, Vol. 46 (2005), pp. 295–345.

motivos de sus agresores e intentar recuperar el control de sus vidas y dar sentido a su experiencia; y sobre todo, sienten la necesidad de entender por qué el grupo social al que pertenecen fue el objetivo de estos crímenes y por tanto la búsqueda de la verdad concierne a la comunidad.

Además, las víctimas en estos escenarios se ven afectadas no solo en su percepción de sí mismas, de los demás y de su concepción de la justicia, sino también en relación con su comunidad. El propósito de atacar a una población o grupo social como parte de un conflicto armado de violencia a gran escala y de masacres colectivas suele desestabilizar y provocar gradualmente la desintegración de la comunidad, tanto físicamente como en términos de identidad. Es por ello que a menudo se debe exigir que la comunidad participe en un proceso de curación social.

Veo necesario señalar que los tribunales penales internacionales hablan de las víctimas en términos de la protección a la que tienen derecho y en este sentido no se les asigna un papel activo. Todo ello, se debe a que el objetivo principal de los tribunales penales internacionales es procesar a las personas presuntamente culpable de graves violaciones de derecho internacional humanitario. Como ya señalé previamente, las víctimas no pueden establecer sus propios objetivos que a veces difieren de las del fiscal o de la de los testigos⁷⁴. A ello cabe añadir que no se prevé de un modo generalizado una indemnización a las víctimas por el daño sufrido, lo que ha sido considerado como una verdadera injusticia hacia ellas y muchas ONG's han protestado contra esta situación⁷⁵. Por esa razón, el 12 de octubre de 2000, el presidente del TPIR envió al secretario general de las Naciones Unidas un informe detallado sobre el problema de la compensación, las víctimas y su participación en las actuaciones así como un informe en el que abogó por la creación de un fondo de indemnización en referencia explícita a la Comisión de Compensación de las Naciones Unidas⁷⁶.

El ritmo de las medidas adoptadas por el sistema de justicia penal internacional es también sumamente relevante para la curación y la restauración de las víctimas en tanto que la violencia es un proceso complejo y dinámico, y a tal efecto sus necesidades pueden variar según sus estrategias

⁷⁴ Véase Carsten Stahn, Hector Olásolo and Kate Gibson, "Participation of victims in the pre-trial proceedings of the ICC", *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 3 (2005).

⁷⁵ Véase en particular diferentes informes sobre la participación de la víctima publicada por Human Rights Watch (y en concreto el "Memorandum sobre la Corte Penal Internacional", Marzo 2004), por International Federation for Human Rights (en especial "Garantir l'effectivité des droits des victimes", Octubre 2004), por Redress (en particular "Ensuring the effective participation of victims before the International Criminal Court comments and recommendations regarding legal representation for victims", Marzo, 2005). Todos estos documentos así como otras reflexiones se pueden encontrar en <http://www.vrwg.org/documents/reference-material> (visitado el 2 de junio de 2020). Véase también G. Ndoba, "Les victimes face à la justice. Rwanda, deux ans après le génocide: quelles juridictions pour quels criminels?", en A. Destexhe, and M. Foret (eds.), *De Nuremberg à La Haye et Arusha*, Bruylant, Brussels, (1997).

⁷⁶ Véase Luc Walley, "Victimes et témoins de crimes internationaux: du droit à une protection au droit à la parole", *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 84, No. 845 (2002).

para adaptarse a las nuevas circunstancias. La mera duración de todo el procedimiento a menudo plantea un problema ya que los mecanismos judiciales internacionales se desarrollan lentamente (son prolongados en el tiempo) y dependientes de factores económicos y políticos.

El conflicto que se ha originado en el seno de la sociedad es generalmente sinónimo de reconstrucción política y de otro tipo de instituciones, así como la celebración de unas elecciones libres, reformas legislativas, establecimiento de un aparato judicial y fuerza policial, consolidar la moneda, rehabilitar la infraestructura económica y así sucesivamente. De esta forma se puede afirmar que el tiempo que se necesita para un correcto devenir en el proceso judicial no se encuentra en sintonía con las necesidades de las víctimas o con el proceso de escucha y los recursos de restauración personal y colectivos.

Todo ello lleva a considerar el impacto de la situación sociopolítica en la forma en que las víctimas son atendidas por el sistema de justicia penal internacional. En este contexto, después de un conflicto entre varios subgrupos de una población determinada se requiere la curación de los individuos y de la sociedad en su conjunto. La recuperación social presupone la aceptación de los acontecimientos y el esfuerzo por crear memoria colectiva, o expresado en otras palabras, el reconocimiento oficial de una verdad teniendo en cuenta las costumbres y las sensibilidades en cuanto a la justicia y la reacción de las posibles víctimas⁷⁷. Una de las consecuencias de la existencia de los tribunales internacionales es que deben considerar las nociones de justicia que se enraízan en la sociedad en la que se inscribe ese litigio y es precisamente ésto lo que no consiguen satisfacer los mismos tribunales⁷⁸.

⁷⁷ Un ejemplo de esta situación podría ser en el caso del Tribunal de Ruanda cuando entendiendo el contexto específico del conflicto y las comunidades afectadas establece como un mecanismo al que recurrir a los tribunales gacaca. Éstos tribunales gacaca se basan en un método tradicional de solución de controversias en el que se respeta de una manera absoluta las opiniones de los varones mayores y las resoluciones de dichos litigios no se dirigen solo al individuo que cometió el acto sino también a los miembros de su familia. Tanto en África como en algunas sociedades asiáticas el concepto de víctima abarca a la familia directa de la persona y la comunidad. (Véase Alice Karekesi, "Juridictions gacaca: lutte contre l'impunité et promotion de la réconciliation nationale", *Cahiers du Centre de Gestion des Conflits*, Vol. 3 (2001), pp. 9–96).

⁷⁸ Tal y como lo observa Pierre Hazan, en su obra "La justice face à la guerre, De Nuremberg à La Haye" (2007), Stock, Paris.

III. CONCLUSIONES

Tras todo lo expuesto mostraré las reflexiones finales que he extraído de esta apasionante materia.

I. Empezaré afirmando que la reconstrucción social necesaria para la transformación de una sociedad que acaba de superar un conflicto interno a una situación sociopolítica estable y duradera requiere de diferentes nociones de justicia .

Por todo lo expresado se puede sostener rotundamente que las diversas experiencias históricas nos han enseñado que no existe un único modelo de justicia transicional valido y aplicable. De hecho, desde la teorización de la justicia transicional solo se permite elaborar una serie de principios y objetivos deseables, y recomendar un conjunto de herramientas a disposición de los Estados que deberían elegir los mecanismos transicionales adaptándolos a la coyuntura social y política del conflicto particular.

II. A riesgo de sonar repetitiva, el marco de justicia transicional, a menudo, requiere de diversos tipos de justicia, y es que se precisa de la justicia entendida como castigo pero también de justicia comprendida como mecanismo de reparación. La democracia y la paz duradera de una sociedad que intenta rehabilitarse debe buscar una reconciliación entre víctimas, responsables , y la comunidad en general mediante la noción de la justicia restaurativa. No obstante, tanto la concepción de justicia como castigo a quien debe pagar y justicia como mecanismo de reparación del daño sufrido por las víctimas, ambas son esenciales para implementar una paz viable y duradera dentro de una sociedad y un estado de derecho ya que se necesita de un grado razonable de cooperación entre víctimas, perpetradores y el resto de la población para a su vez rehabilitar los lazos sociales.

III. Es por ello, que entiendo que los objetivos de castigo y reparación deben fijarse dentro del contexto de justicia transicional de tal forma que los agravios , crímenes del pasado deberán ser condenados para reafirmar la moral y la dignidad humana. Esto a su vez requiere de un castigo para satisfacer la necesidad de justicia retributiva, pero también de justicia restaurativa⁷⁹ para hacer posible identificar el mal hecho a la víctima y la responsabilidad del perpetrador.

⁷⁹ “Proceso por el cual todas las partes con interés en un delito particular vienen juntos para resolver colectivamente cómo hacer frente a las consecuencias del delito y sus implicaciones para el futuro”.

IV. Además, se podrá mejorar la suerte de las víctimas por medio de varios remedios como la restitución, la compensación y la asistencia, mecanismos que resultan ser fundamentales y que se han constituido como derechos y que han sido claramente establecidos por la Asamblea General de la ONU sobre los “Principios y directrices básicos sobre el derecho a un recurso y a una reparación para las víctimas de violaciones graves”.

Asimismo, se incluyen mecanismos que tienden a buscar la satisfacción de las víctimas como podría ser la búsqueda de la verdad, el fin de la violencia, la verificación de los hechos y la revelación completa y publica de todos los acontecimientos, disculpas publicas, ceremonias de conmemoración, reconocimiento oficial de los propios hechos, establecimiento de días y lugares dedicados a la memoria de las víctimas y una garantía de que se no se repita (ya sea mediante control efectivo de las fuerzas armadas y de la seguridad, el fortalecimiento del poder judicial y reforma de leyes que alentaron las violaciones en el pasado, educar sobre los derechos humanos y el derecho internacional humanitario a todos los sectores de la sociedad y en particular a la policía, al ejercito y a los servicios de seguridad).

V. El enjuiciamiento penal de los responsables de tales delitos internacionales graves se considera, cada vez más, como una obligación en virtud del derecho internacional, pero cabe tener en cuenta que los procedimientos penales no están exentos de riesgo, y no siempre son factibles en situaciones de gran inestabilidad, en tanto que, pueden comprometer o incluso desestabilizar un frágil proceso de paz, crear tensión dentro de una sociedad, fragmentarla en lugar de unirla e incluso poner en peligro el propio aparato gubernamental.

VI. En tales situaciones, la sociedad que se está reconstruyendo después de un conflicto interno, a menudo, debe tomar decisiones cruciales en relación a la prioridad que se debe dar a ciertas reformas o acontecimientos vitales para su funcionamiento básico. De tal modo que, frecuentemente, la justicia debe dedicarse no solo a la reconstrucción de la infraestructura estatal, sino también, en la reconstrucción de diversos organismos que contribuyan a la estabilidad socioeconómica y política indispensable para una paz duradera y una verdadera unidad.

VII. Estos métodos restaurativos han ayudado a reducir la violencia y a cambiar las actitudes hacia la violencia en diferentes países, al tiempo que se fomentan los mecanismos de solución de controversias tal y como sucedió en Sudáfrica e Irlanda del Norte por poner algunos ejemplos. El desarrollo de estos métodos para las controversias internas apuesta por que es esencial

involucrar a la comunidad en su aplicación, y asegurar que los modelos de resolución de conflictos tengan en cuenta las necesidades y normas culturales específicas de la comunidad en cuestión.

VIII. A pesar de los muchos beneficios que ofrecen los métodos de resolución de conflictos y reconciliación, como son las comisiones de la verdad y la reconciliación; así como otras prácticas de “justicia restaurativa”, la comunidad internacional sigue prefiriendo en gran medida ocuparse de las secuelas de conflictos en términos de derecho penal. Aunque es absolutamente cierto que el derecho penal impide la venganza privada, ejecuciones sumarias y consiguientes disturbios en la sociedad y evita cualquier retorno al poder de los responsables, directa o indirectamente, e instigar el conflicto.

Considero fervientemente que la sociedad que se recupera de un conflicto interno tiene la obligación moral de procesar y castigar a aquellos que perpetraron actos violentos. Es más, creo también que los procedimientos judiciales son necesarios para establecer la responsabilidad individual y así impedir la percepción que una comunidad entera como podrían ser “los musulmanes”, o “los serbios” o “los tutsis” es responsable de los actos cometidos ya que considero que es importante evitar la estigmatización de un determinado grupo en tales situaciones, lo que conlleva el riesgo de provocar aun más violencia y reavivar el conflicto.

IX. También parto de la idea de que el sistema de justicia penal internacional servirá para fortalecer la legitimidad y el proceso de la democratización en un país o región determinada porque fomenta la confianza del público en la capacidad del nuevo régimen para el gobierno democrático. Y en este sentido los procedimientos penales deben ser parte necesaria de la escena internacional pero siempre teniendo en cuenta que no dan a las víctimas lo que necesitan.

X. No obstante, como se ha ido indicando, la pena retributiva de los criminales no es un mecanismo centrado en dar satisfacción a las víctimas sino que no se debe sobrecargar a la justicia penal con objetivos que ésta no está capacitada para cumplir, y es que el llamado derecho a la justicia de las víctimas no debe sustituir el fin de la justicia penal, que es fundamentalmente la protección de los bienes jurídicos a través de la función preventiva (o así lo entiendo yo), sin olvidar la función denegadora de ciertas conductas, y la función restauradora de la confianza de la ciudadanía en las normas que también cumple, desde mi humilde punto de vista, el derecho penal. De esta forma, la justicia penal debe ayudar a contribuir también aunque fuera de manera indirecta

al establecimiento, al fortalecimiento del nuevo orden jurídico y social y a la construcción de una paz estable.

XI. Reconociendo por tanto la insuficiencia del derecho penal para alcanzar estos objetivos, y la necesidad de complementarla con otras medidas como pudieran ser reforma, búsqueda, reparación y educación, en el seno de una noción de justicia transformadora más amplia que el concepto de justicia entendida como sanciones penales. Es más en estos casos, las circunstancias tan especiales en los que se enmarca el proceso transicional, pueden convertir dicha persecución penal en un obstáculo, ya que cuando a dichas situaciones se les otorga un enfoque puramente retributivo, ello probablemente desencadenará nuevos episodios de violencia, o impedirá poner fin a dichos periodos, en tanto que aleja las posibles iniciativas para la búsqueda de la verdad y la reparación. Es por esto que se deberá ayudar a las víctimas mediante un enfoque restaurativo para lograr dicha paz y así poder lograr la reconstrucción de sus vidas y de sus sociedades.

XII. El derecho debe ser una forma de construir, defender y ampliar un tipo particular de justicia, que se basa en el de la responsabilidad penal individual. Sin embargo, el resultado de la institucionalización del derecho penal, está amenazando a uno de los anhelos de la justicia penal internacional como es proteger la diversidad humana, la idea de que el mundo se conforma de una multitud de individuos y culturas con su propia perspectiva de la historia, la identidad y, lo que es más importante, la justicia.

Es por ello que a lo mejor, una posible solución sería la institucionalización de las concepciones alternativas de justicia para una mejor protección de la pluriformidad, en tanto que dicha institucionalización internacional podría garantizar que otras concepciones de justicia estén mejor protegidas y promovidas en el ámbito internacional, por ejemplo, a través de una comisión de reconciliación mundial, un fondo de distribución de la riqueza mundial o una comisión de igualdad mundial. La necesidad de proteger una humanidad pluralista ofrece también una posible justificación para el derecho penal internacional estableciendo a su vez también importantes límites al proyecto de justicia penal internacional.

XIII. Es necesario por tanto, que la sociedad internacional sea consciente de las deficiencias que existen hoy en día para que en un futuro éstos defectos puedan superarse, aunque no se puede olvidar uno, que ignorar la ley, la cultura o las convenciones humanas siempre serán insuficientes, en tanto que la justicia por la que se lucha, se seguirá gestionando por los hombres. No se puede

negar que dicha gestión resultará ser imperfecta ya que la justicia por la que aboga el derecho penal internacional va a representar un modelo que en ningún caso será ideal para los diferentes estratos de la civilización, lo que a su vez sembrará ciertas semillas de intolerancia, no importando cuán liberales sean los orígenes del derecho penal internacional. La justicia, a diferencia de la democracia o el Estado de Derecho, necesita de limitaciones en su aplicación y de espacio para su impugnación, favoreciendo la preservación de dicho concepto.

XIV. Ya para finalizar, en el dilema entre paz y justicia debo decir que a pesar de que entienda que la justicia penal como *ius puniendi*, es un instrumento al alcance de las diferentes sociedades, no se trata del único posible, y que tampoco resulta ser una obligación para lograr el fin último de protección de los bienes jurídicos y garantía de una convivencia pacífica entre los individuos que conforman una comunidad. De esta forma, considero que no se puede ni se debe discriminar una en favor de otra, y es que cuando la justicia penal corra el riesgo de constituir una amenaza para los bienes jurídicos que pretende defender, entonces se deberá adaptar y limitar la persecución penal y sus consecuencias de acuerdo a las circunstancias específicas de cada caso.

Y de ahí, la frase con la que he empezado y que es lo que debe buscarse en el seno de la justicia transicional “La paz no es la ausencia de guerra, es una virtud, un estado de la mente, una disposición a la benevolencia, la confianza y la justicia” (Baruch Spinoza).

IV.BIBLIOGRAFÍA Y REFERENCIAS

DOCTRINALES

LIBROS:

1. A.L. SMEULERS, BARBORA HOLÁ Y T. VAN DEN BERG, “*Sixty-Five Years of International Criminal Justice: the facts and figures*” en *International Criminal Law Review*, Vol. 13, 2013.
2. A. ASHWORTH, “*Victim Impact Statements and Sentencing*”, en *Criminal Law Review*, 1993
3. A. ASHWORTH, “*Victims, Rights, Defendants Rights and Criminal Procedure*” en *Integrating a Victim Perspective within Criminal Justice*, editado por J. Goodey y A. Crawford, Nueva York Ashgate Dartmouth, Aldershot, 2000.
4. ALICE KAREKESI, “*Juridictions gacaca: lutte contre l’impunité et promotion de la re ‘conciliation nationale’*”, en *Cahiers du Centre de Gestion des Conflits*, Vol. 3, 2001.
5. ANGELICA THUMALA, BENJAMIN GOLD, IAN LOADER, “*A tainted trade? Moral ambivalence and legitimization work in the private security industry*” en *British Journal of Sociology*, Vol. 62, 2011.
6. ALICIA GIL GIL, “*Sobre la satisfacción de la víctima como fin de la pena*”, en *InDret*, nº 4/2016, 2016.
7. AMAIA ALVAREZ BERAESTEGI, “*Transitional Justice in Settled Democracies: Northern Ireland and the Basque Country in Comparative Perspective*” en *Critical Studies on Terrorism* , Vol. 10, 2017.
8. BARBORA HOLÁ, AND JORIS VAN WIJK, ”*Life after Conviction at International Criminal Tribunals: An Empirical Overview*” en *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 12, 2014.
9. CAROLYN HOYLE, AND LEILA ULLRICH. 2014. “*New Court, New Justice?: The Evolution of ‘Justice for Victims’ at Domestic Courts and at the International Criminal Court*” en *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 12, 2014.

10. CAROLYN HOYLE, “*Victims, the Criminal Process, and Restorative Justice*” en *The Oxford Handbook of Criminology*, 5ª edición, Oxford University Press, Oxford, 2012.
11. CARSTEL STAHN, HECTOR OLÁSOLO y KATE GIBSON, “*Participation of victims in the pre-trial proceedings of the ICC*”, en *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 3, 2005.
12. CLAIRE GARBETT, “*The truth and the trial: Victim participation, restorative justice, and the international criminal court*”, en *Contemporary Justice Review*, Vol. 16, 2012.
13. CARLA FERSTMAN, “*Internatioanl Criminal Law and Victim’s right*” en *Handbook of International Criminal Law*, editado por William Schabas, Routledge, London , 2012.
14. CARSTEN STAHN, HÉCTOR OLÁSOLO Y KATE GIBSON, “*Participation of Victims in Pre-Trial Proceedings of the ICC*”, en *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 4, 2016.
15. CHRISTINE VAN DEN WYNGAERT HON., “*Victims before International Criminal Courts: Some Views and Concerns of an ICC Trial Judge*”, en *Case Western Reserve Journal International Law*, Vol. 44, 2011.
16. CHRISTOPHER MW. MULLINS, “*Conflict victimization and post-conflict justice 1945-2008*”, en *The pursuit of International Criminal Justice: a World Study on Conflicts, Victimization, and Post-Conflict Justice*, editado por M. Cherif Bassiouni, Intersentia, Amberes, 2010.
17. D. H. REEVES y P. DUNN, “*The Status of Crime Victims and Witnesses in the Twenty-First Century*”, en *Hearing the Victim: Adversarial Justice, Crime Victims and the State*, editado por A. Bottoms y J.V. Roberts, Willan Publishing, Cullompton, 2010.
18. DAMIEN SCALIA, “*A few thoughts on guaranties inherent to the rule of law as applied to sanctions and the prosecution and punishment of war crimes*”, en *International Review of the Red Cross*, Vol. 90 , 2008.
19. DENIS SALAS, “*L’inquiétant avènement de la victime*”, en *Sciences humaines*, Vol. 47, 2004.
20. E. EREZ y J.V. Roberts, “*Victim participation in the Criminal Justice system*”, en *Victims of crime* editado por R. Dvis, A.J. Lurigio and S. Herman, 3ª edición, Sage, Los Angeles, 2007.

21. EDNA EREZ AND EVA BIENKOWSKA, “*Victim participation in proceedings and satisfaction with justice in the continental systems: the case of Poland*”, en *Journal of Criminal Justice*, Vol. 21, 1993.
22. EDNA EREZ AND PAMELA TONTODONATO, “*The effect of victim participation in sentencing on sentence outcome*”, en *Criminology*, Vol. 28, 1990.
23. ELENA MACULAN Y ALICIA GIL GIL, “*The Rationale and Purposes of Criminal Law and Punishment in Transitional Contexts*”, en *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 40, 2020.
24. ELIZABETH STANLEY, “*Truth commissions and the recognition of state crime*” en *British Journal of Criminology*, Vol. 45, 2005.
25. FIONNUALA NI AOLÁIN y CATHERINE TURNER, “*Gender, Truth & Transition*”, en *UCLA 'S Women's Law Journal*, Vol. 16, 2007.
26. G. NDOBA, “*Les victimes face a` la justice. Rwanda, deux ans apre`s le ge`nocide: quelles juridictions pour quels criminels?*”, en *De Nuremberg a` La Haye et Arusha* editado por A. Destexhe, and M. Fore, Bruylant, Bruselas, 1997.
27. HEATHER STRANG, *Repair and Revenge: Victims and Restorative Justice*, Oxford University Press, Oxford, 2002.
28. HOUGE, ANETTE BRINGEDAL & KJERSTI LOHNE, 2017, “*End impunity! Reducing conflict-related sexual violence to a problem of law*” en *Law & Society Review*, Vol. 51, 2017.
29. IMMI TALLGREEN , “*The Voice of the International: Who is Speaking?*” en *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 13, 2015.
30. J. PARSONS y T. BERGIN, “*The impact of Criminal Justice Involvement on Victim's Mental Health*”, en *Journal of Traumatic Stress*, Vol. 2, 2010.
31. JAIME EDWIN MARTÍNEZ VENTURA, RAMIRO J. GARCÍA FALCONÍ Y PABLO GALAIN PALERMO, “*Reparaciones: A. Análisis del Caso Lubanga. El procedimiento de reparaciones; B. Los estándares probatorios por la CPI al fijar las reparaciones en el caso Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo; C. Modalidades de reparación y adecuación al tipo de víctima*” en *Análisis de la primera sentencia de la Corte Penal Internacional: El caso Lubanga*

editado por Kai Ambos, Ezequiel Malarino y Christian Steiner, Grupo Latinoamericano de Estudios sobre Derecho Penal Internacional, Fundación Konrad Adenauer Programa Estado de Derecho para Latinoamérica, 2014.

32. JAMIE O'CONNELL, "Gambling with the psyche: does prosecuting human rights violators console their victims?" en *Harvard International Law Journal*, Vol. 46, 2005.
33. JOHANN ESTEVEN SUÁREZ ORJUELA, CARLOS ARIEL BAUTISTA GONZÁLEZ Y NATHALIA ANDREA VÁSQUEZ, "Reparación de víctimas en el sistema de la Corte Penal Internacional: obstáculos y deficiencias", en *Semillero de investigación vinculado al grupo de investigación Grupo de Estudios Penales, Conflicto y Política Criminal, Investigaciones en construcción*, Bogotá, 2017. (Se puede acceder online: <http://bdigital.unal.edu.co/61312/1/Semilleros%20de%20Investigación%202016%20No%2030.pdf> => acceso online el 18 de junio de 2020). .
34. JO-ANNE WEMMERS, *Victims in the Criminal Justice System*, Kugler Publications, Amsterdam, 1996.
35. JOACHIM J. SAVELSBERG, *Crime and human rights: criminology of genocide and atrocities*, Sage, Los Angeles, 2010.
36. JOANNA R. QUINN,, "Whither the "Transition" of "Transitional Justice?" , en *Interdisciplinary Journal of Human Rights Law*, Vol. 63, 2015.
37. JOHN BRAITHWAITE AND STEPHEN MUGFORD, "Conditions of successful reintegration ceremonies: dealing with juvenile offenders", en *British Journal of Criminology*, Vol. 2, 1994.
38. JOHN D. BREWER, *Peace Processes: a sociological approach*, Polity Press, Cambridge, 2010.
39. KIERAN MCEVOY Y KIRSTEN MCCONNACHIE. "Victims and Transitional Justice: Voice, Agency and Blame" en *Social & Legal Studies* , Vol. 22, 2013.
40. KIERAN MCEVOY Y LOUISE MALLINDER. "Amnesties in Transition: Punishment, Restoration, and the Governance of Mercy" en *Journal of Law and Society*, Vol. 39, 2012.
41. KIERAN MCEVOY, "Beyond legalism: towards a thicker understanding of transitional justice" en *Journal of Law and Society*, Vol. 34 , 2007.

- 42.KJERSTI LOHNE, “*Global Civil Society, the ICC, and Legitimacy in International Criminal Justice*” en *The Legitimacy of International Criminal Tribunals* editado por N. Hayashi and C. Bailliet, Cambridge University Press, Cambridge, 2017.
- 43.KOSKENNIEMI, MARTTI."Between impunity and show trials" en *Max Planck Yearbook of United Nations Law Online*, Vol. 6, 2002.
- 44.L. KELLER, “*Seeking justice at the International Criminal Court: Victim’s Reparations*” en *Thomas Jefferson Law Review*, Vol. 29, 2007.
- 45.L. ZEDNER, “*Reparation and Retribution: Are they Reconcilable?*”, en *Modern Law Review*, Vol. 57, 1994.
- 46.LAWRENCE DOUGLAS, *The memory of Judgement: Making Law and History in the Trials of the Holocaust*, Yale University Press, Yale, 2001.
- 47.LUC WALLEYN, “*Victimes et témoins de crimes internationaux: du droit à une protection au droit à la parole*”, en *Revue Internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 84, 2002.
- 48.LUIGI D.A. CORRIAS y GEOFFREY M.GORDON, “*Judging in the Name of Humanity: International Criminal Tribunals and the Representation of a Global Public*”, en *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 13, 2005.
- 49.MARIJKE MALSCH AND RAPHAELA CARRIERE, “*Victims’ wishes for compensation: the immaterial aspect*”, en *Journal of Criminal Justice*, Vol. 3, 1999.
- 50.MARK J. OSIEL, “*Why prosecute? Critics of punishment for mass atrocity*”, en *Human Rights Quarterly*, Vol. 22, 2000.
- 51.MARK OSIEL, *Atrocity, Punishment and International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007.
- 52.MARLIES GLASIUS, “*Expertise in the cause of justice: global civil society influence on the statute for an international criminal court*” en *Global Civil Society Yearbook* editado por Marlies Glasius, Mary Kaldor y Helmut K Anheier, 1ª edición, Oxford University Press, Oxford, 2002.

53. MICHAEL FOUCAULT, "*Intellectuals and Power: A Conversation with Michel Foucault and Gilles Deleuze*" en *Language, Counter-Memory, Practice: Selective Essays and Interviews by Michel Foucault*, editado por Donald F. Bouchard, Cornell University Press, Nueva York, 1977.
54. MINA RAUSCHENBACH, Y DAMIEN SCALIA, "*Victims and international criminal justice: A vexed question?*" en *International Review of the Red Cross*, Vol. 90, 2008.
55. NAOMI ROTH-ARRIAZA , "*The New Landscape of Transitional Justice*" en *Transitional Justice in the Twenty-First Century. Beyond Truth Versus Justice* por Naomi Roth- Arriaza and Javier Mariezcurrena (editores) , 1ª edición, Cambridge University Press, Cambridge, 2016.
56. NICOLA HENRY. "*The impossibility of bearing witness: wartime rape and the promise of justice*", en *Violence against women*, Vol.16, 2010.
57. NILS CHRISTIE, "*Conflicts as property*", en *British Journal of Criminology*, Vol. 17, 1977.
58. P. DE GREIFF, *Justice and Reparations* en *The Handbook of Reparations* editado por P. De Greiff, Oxford University Press, Oxford, 2006.
59. PAUL ROBERTS y NESAM MCMILLAN, "*For criminology in international criminal justice*" en *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 1, 2003.
60. PIERRE HAZAN, *La justice face a` la guerre, De Nuremberg à La Haye*, Stock, Paris, 2007.
61. R. A. DUFF, *Restorative Punishment and Punitive Restoration*, en *Restorative Justice and the Law* editado por L. Walgrave, Willan Publishing, Devon, 2002.
62. ROBERT CARIO, *Victimologie- De l'effraction du lien intersubjectif à la restauration sociale*, L'Harmattan, Paris, 2000.
63. RODNEY BARKER, *Legitimizing Identities: The self- presentations of Rulers ad Subjects*, Cambridge University Press, Cambridge, 2001.
64. RONALD PIERIK y WOUTER WERNER, *Cosmopolitanism in Context: Perspectives from International Law and Political Theory*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010.
65. RUTH JAMIESON, "*Framing blame and punishment: Former politically motivated prisoners in post-conflict Northern Ireland*", en *Criminal Justice Matters*, Vol.89 , 2012.

- 66.RUTI G. TEITEL, *Transitional Justice*, 1ª edición, Oxford University Press, Oxford, 2000.
- 67.SARAH M.H. NOUWEN, AND WOUTER G. WERNER. 2015. "Monopolizing Global Justice: International Criminal Law as Challenge to Human Diversity" en *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 13, 2015.
- 68.STEPHAN PARMENTIER, "The Missing Link: criminological perspectives on transitional justice and international crimes" en *What is Criminology?* editado por Carolyn Hoyle and Mary Bosworth, Oxford University Press, Oxford, 2011.
- 69.SHARON LAMB, *The trouble with blame: Victims, Perpetrators and Responsibility*, Harvard University Press, Harvard, 1999.
- 70.TOM TYLER, "What is procedural justice? Criteria used by citizens to assess the fairness of legal procedures", en *Law and Society Review*, Vol. 22 (1) ,1988.
- 71.TSHEPO MADLINGOZI, "Good victim, bad victim: Apartheid's beneficiaries, victims and the struggle for social justice" en *Law, Memory, and the Legacy of Apartheid: Ten years after AZAPO v. President of South Africa*, editado por Wessel le Roux and Karin van Marl, Pretoria University Law Press, Pretoria, 2007.
- 72.WILLIAM A. SCHABAS, "Criminology, Accountability, and International Justice" en *What is Criminology?* editado por Carolyn Hoyle and Mary Bosworth, Oxford University Press, Oxford, 2011.
- 73.WILLIAM A. SCHABAS, *An introduction to the International Criminal Court*, 3ª edition, Cambridge University Press, Cambridge, 2007.
- 74.XAVIER PIN, "Les victimes d'infractions – Définitions et enjeux", en *Archives de politique criminelle*, Vol. 28, 2006.

INFORMES UTILIZADOS:

1. United Nations, *The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post Conflict Societies* (2004). <https://digitallibrary.un.org/record/527647?ln=es> [Accedido el día 17 de junio de 2020].

2. Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una corte penal internacional: <https://undocs.org/es/A/CONF.183/9> [El acceso a esta página se realizó el 17 de junio de 2020].
3. Human Security Report 2009/2010, Oxford University Press. (<https://global.oup.com/academic/product/human-security-report-20092010-9780199860814?cc=es&lang=en&#>) [El acceso a esta página se realizó el 17 de junio de 2020].
4. Crímenes de Lesa Humanidad: <https://www.legal-tools.org/doc/66bb47/pdf/> [El acceso a esta página se realizó el 17 de junio de 2020].
5. El derecho de defensa y a la asistencia letrada en el proceso penal ante la Corte Penal Internacional: https://www.unodc.org/pdf/compendium/compendium_2006_es_part_03_02.pdf [Se accedió el 1 de mayo de 2020].
6. Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones: <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx> [Se accedió el 1 de mayo de 2020].
7. Booklet: Victims before the International Criminal Court: A guide for the participation of victims in the proceeding of the Court: <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/8FF91A2C-5274-4DCB-9CCE-37273C5E9AB4/282477/160910VPRSBookletEnglish.pdf> [Fecha última de acceso: 27 de mayo de 2020].

PÁGINAS WEBS RELEVANTES:

1. Definición de Justicia Transicional: www.ictj.org/about/transitional-justice [El acceso a esta página se realizó el 15 de abril de 2020].
2. ¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia (Rodrigo Uprimny Yepes María Paula Saffon Sanín Catalina Botero Marino Esteban Restrepo Saldarriaga). Disponible en: https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_201.pdf [El acceso a esta página se realizó el 17 de junio de 2020].
3. Representational Practices at the International Criminal Court: the gap between juridified and abstract victimhood (Sarah Kendall y Sarah Nouwen). Disponible en <https://>

scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4376&context=lcp [El acceso a esta página se realizó el 17 de junio de 2020].

4. Perpetrators of International Crimes: Towards a typology (Alette Smeulers). Disponible en : <https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=423027122029099003122027099108095085055056033007026070025023078117106127081090088030097010120030123038049120103089066013023109016054063082050068126094117122014116120042042047067006021000121027124007020072023120107102123080090100082069088074004074067024&EXT=pdf> [El acceso a esta página se realizó el 17 de junio de 2020].
5. Sentencia de International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia Since 1991 (IT-98-33-A), 19 April 2004. Disponible en: <https://www.icty.org/x/cases/krstic/acjug/en/krs-aj040419e.pdf> [El acceso a esta página se realizó el 17 de junio de 2020].
6. Secretary-general says establishment of international criminal court is major step in march towards universal human rights, rule of law. Disponible en: <https://www.un.org/press/en/1998/19980720.12890.html> [El acceso a esta página se realizó el 17 de junio de 2020].
7. Entrevista a Arundhati Roy. Disponible en <https://www.theguardian.com/books/2001/jul/28/fiction.arundhatiroy> [El acceso a esta página se realizó el 18 de junio de 2020].
8. Reparations and the International Criminal Court: A Prospective Role for the Trust Fund for Victims (Marieke Wierda and Pablo de Greiff). Disponible en: <https://www.ictj.org/publication/reparations-and-international-criminal-court-prospective-role-trust-fund-victims> [Se accedió online el 1 de mayo de 2020)
9. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Disponible en: [https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf) [El acceso a esta página se realizó el 18 de junio de 2020].
10. CETEL(Centre d'étude, de technique et d'évaluation législatives). Notice d'information, n° 41 (2005 - 2007). Disponible en <https://www.unige.ch/droit/cetel/files/3115/2786/3688/Notice41.pdf> [El acceso a esta página se realizó el 18 de junio de 2020].

11. Artículos del grupo Victim's Right Working Group. Disponible en: <http://www.vrwg.org/documents/reference-material> [Visitado el 2 de junio de 2020].